

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO

**JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO
DE BOGOTÁ, D.C.**

Bogotá D. C., Tres (3) de Septiembre de dos mil diez (2010)

Radicación 11001-31-07-010-2009-0019
Origen Fiscalía Ochenta y Dos Especializada Unidad OIT – CALI
Acusado ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ alias "EL DIABLO"
GERARDO ANTONIO TORO DUQUE
Delito HOMICIDIO AGRAVADO - FABRICACION,
TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE
USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS
Víctima GILBERTO NIETO PATIÑO
JOSE DIDIER PENILLA
JAIBER CARDONA LOPEZ
Decisión SENTENCIA.

ASUNTO A TRATAR

Procede el Despacho a dictar la sentencia que en derecho corresponde dentro de la presente causa, seguida contra **ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ** alias "EL DIABLO" y **GERARDO ANTONIO TORO DUQUE**, por los delitos de **HOMICIDIO AGRAVADO** y **PORTE ILEGAL DE ARMAS DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS**, al no observarse irregularidad sustancial alguna que invalide la actuación.

INDIVIDUALIZACIÓN DE LOS ACUSADOS

ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ alias "**EL DIABLO**". Identificado con la cédula de ciudadanía No. 14.565.127, expedida en Coloradas, Cartago (Valle), natural de Armenia Quindío, nacido el 11 de enero de 1963, hijo de ABELARDO RODRIGUEZ y ELOISA GONZALEZ, edad 47 años¹, grado de instrucción quinto de primaria; fue declarado persona ausente mediante decisión de fecha 3 de diciembre de 2007, por parte de la fiscalía octava especializada de la unidad OIT².

Características morfológicas: Se trata de una persona de sexo masculino de 47 años de edad, un metro con setenta y siete centímetros (1.77) de estatura, sin señales particulares visibles. En el proceso no figuran más datos.

El acusado se encuentra en la actualidad con orden de captura vigente impuesta desde el 19 de octubre de 2007, conforme a la resolución de apertura de instrucción emitida por la fiscalía octava especializada unidad OIT de la ciudad de Santiago de Cali (Valle).³

GERARDO ANTONIO TORO DUQUE. Identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.204.544 expedida en Cartago (Valle)⁴, natural de El Cairo departamento del Valle, nacido el 29 de agosto de 1952, hijo de RAMON ELIAS TORO y CLARA ESTHER DUQUE, edad 59 años, estado civil soltero, grado de instrucción tecnólogo – auxiliar contable; de profesión u oficio comerciante independiente⁵, previamente se desempeñaba como Alcalde de la ciudad de Cartago.

CARACTERISTICAS MORFOLOGICAS: Se trata de una persona de sexo masculino de 53 años de edad, un metro con sesenta centímetros (1.60) de estatura, piel trigueña, frente media, cabello canoso, liso, cejas arqueadas, color negro, cara redonda, ojos medianos color iris café, sin bigote, ni barba, orejas medianas, lóbulo separado, dentadura postiza, nariz recta base

¹ Folio 75 C.O 7 Tarjeta decadactilar de Ariel Rodríguez González

² Folio 207 C.O 2 Resolución No. 127 de diciembre 3 de 2007

³ Folio 163 C.O 2 Resolución de 19 de octubre de 2007

⁴ Folio 74 C.O 7 Tarjeta decadactilar de Gerardo Toro Duque

⁵ Folio 281 C.O 2 Diligencia de Indagatoria de Gerardo Toro Duque

ancha, no tiene cicatrices ni tatuajes visibles. Como características particulares dice tener una cicatriz por cirugía de apéndice⁶.

El acusado se encuentra en la actualidad y por esta causa con medida de aseguramiento consistente en detención en el establecimiento carcelario de Cartago Valle.

DE LA COMPETENCIA

La competencia es la distribución de la jurisdicción entre los distintos Jueces de la República; su concreción es una facultad propia del legislador, y por emanar en forma expresa de la ley no depende de la interpretación del operador jurídico, quien debe ceñirse irrestrictamente a las cláusulas que la determinan, en consideración a que las normas sobre competencia y ritualidad establecidas, conforme lo enseñan los artículos 40 y 43 de la Ley 153 de 1887, son de orden público y de aplicación general e inmediata, obviamente, sin perjuicio del principio de favorabilidad en aspectos sustanciales.

El origen y fundamento del inicial **Acuerdo 4082 de 2007**, basado en el llamado "Acuerdo Tripartito por la Libertad de Asociación y la Democracia", formalizado entre el Gobierno Nacional, los Sindicatos y los Empresarios colombianos, dentro del cual se reitera el cumplimiento de las políticas nacionales del trabajo, priorizando los Derechos Humanos de los trabajadores y el Derecho de Asociación sindical, por ello se suscribió el convenio Inter-administrativo N° 154-06 del 2006 entre la Fiscalía General de la Nación y la Presidencia de la República, donde se adoptan las decisiones y garantiza el impulso y seguimiento a las investigaciones en las que la víctima se encuentre vinculada a una organización sindical.

La Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura el 24 de junio de 2008, crea los Juzgados Décimo y Once Penales del Circuito Especializados y el Juzgado Cincuenta y Seis Penal del Circuito ordinario, y, atendiendo las políticas de Descongestión de los Despachos Judiciales en la rama penal, **el 11 de julio de 2008 emite el ACUERDO N° 4959**, les asigna por descongestión a los

⁶ Folio 281 C.O 2 Indagatoria de Gerardo Toro Duque

renombrados despachos judiciales conocer exclusivamente de los procesos en donde las víctimas resultan ser dirigentes, líderes sindicales o trabajadores afiliados a las diferentes organizaciones sindicales de todo el país, medida prorrogada a través del **ACUERDO N° 7011 de 30 de junio de 2010** cumpliéndose en el caso que nos ocupa la atención, la premisa objetiva de competencia, que se encuentra plenamente establecida toda vez que una de las víctimas en el presente evento, el señor GILBERTO NIETO PATIÑO, fue afiliado del Sindicato de Trabajadores del Municipio "SINTRAMUNICIPIO" , Seccional Cartago Valle del Cauca, así se advierte en la Resolución No 017 del 5 de NOVIEMBRE DE 1998, por medio de la cual el sindicato informa que la víctima perteneció a la organización y se destacó como dirigente sindical y popular⁷

SITUACIÓN FÁCTICA

Los hechos que dieron origen a la presente investigación tuvieron desarrolló en la población de Cartago Valle, en la calle 14, frente a las instalaciones del Colegio Académico, el día 5 de noviembre de 1998, a las 9:30 de la mañana, en momentos en que los señores GILBERTO NIETO PATIÑO – Concejal del municipio de Cartago Valle, ex - integrante del sindicato de trabajadores del Municipio de Cartago "SINTRAMUNICIPIO"-, JAIBER CARDONA LÓPEZ y JOSE DIDIER PENILLA se desplazaban al interior del vehículo Chevrolet, Sprint, de placas CAL 201, cuando fueron abordados por desconocidos que se movilizaban en un vehículo Toyota, quienes les propinaron varios disparos con armas de fuego de largo alcance en partes vitales del cuerpo que les ocasionaron la muerte de manera instantánea.

ACTUACIÓN PROCESAL

Por los anteriores hechos, la Fiscalía General de la Nación a través de la Fiscalía 15 URI Seccional de Cartago – Valle del Cauca, el día cinco (5) de noviembre de mil novecientos noventa y ocho (1.998), para efectos del artículo 319 del Código de Procedimiento Penal, dispone trasladarse a efectuar el levantamiento de los cadáveres y llevar a cabo las demás

⁷ Folio 6 C.O. 2 Resolución 017 del 5 de noviembre de 1998.

diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos y perfeccionamiento de la investigación⁸.

El veintiséis (26) de enero de mil novecientos noventa y nueve (1.999), la Fiscalía Regional de Santiago de Cali (Valle del Cauca) avoca el conocimiento del presente caso y dispone la práctica de varias pruebas⁹.

La Fiscalía Once Especializada, mediante decisión de fecha veintidós (22) de octubre de dos mil cuatro (2.004), dispuso remitir la investigación previa a la Dirección Seccional de Fiscalías de la ciudad de Guadalajara Buga por competencia territorial y funcional¹⁰, siendo reasignado el conocimiento de las presentes diligencias a la Fiscalía Tercera del Circuito Especializada de Guadalajara de Buga – Valle del Cauca; despacho que mediante proveído del seis (6) de enero de dos mil cinco (2.005), resolvió inhibirse de iniciar instrucción formal por el homicidio de GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSE DIDIER PENILLA, ordenando el archivo de las diligencias.

Posteriormente fueron asumidas las diligencias por la Fiscalía 8ª Especializada Unidad O.I.T., el veintidós (22) de junio de dos mil siete (2007), se avocó el conocimiento de la investigación¹¹ y en resolución del 29 de junio de 2007, dispuso de oficio declarar la nulidad de la resolución inhibitoria, ordenando proseguir con la investigación previa y decretando pruebas¹².

La Fiscalía 8ª Especializada Unidad O.I.T. de Santiago de Cali-Valle, el diecinueve (19) de octubre de dos mil siete (2007), con fundamento en las diligencias practicadas, dictó apertura de instrucción¹³ en contra de ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ y LUIS HERNÁNDO GÓMEZ BUSTAMANTE, quienes fueron vinculados a la investigación por el delito de homicidio agravado en concurso con porte ilegal de armas de uso personal. Se libró orden de

⁸ Folio 1 C.O. 1

⁹ Folio 183 C.O 1

¹⁰ Folio 321 C.O 1

¹¹ Folio 1 C.O. N. 2 Avoca Conocimiento Fiscalía 8ª Especializada.

¹² Fol. 2. C.O No. 2. Auto revoca proveído inhibitorio.

¹³

captura, en contra de ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ, y comunicar la decisión de apertura de instrucción al señor LUIS HERNANDO GÓMEZ BUSTAMANTE quien se encuentra detenido en los Estados Unidos¹⁴.

El día tres (3) de Diciembre de dos mil siete (2007), se resuelve declarar persona ausente al señor ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ alias "EL DIABLO", por el delito de homicidio agravado en concurso con porte ilegal de armas de fuego, nombrándose defensor de oficio para garantizar su defensa¹⁵.

En resolución del veintisiete (27) de diciembre de dos mil siete (2007), se le resolvió la situación jurídica al procesado ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, imponiéndole la Fiscalía 8ª Especializada de la O.I.T., medida de aseguramiento consistente en detención preventiva, como presunto responsable del delito de Homicidio agravado. Dispuso el ente instructor, la prescripción de la conducta de porte ilegal de armas¹⁶.

Por resolución de calenda veintiocho (28) de diciembre de dos mil siete (2007), la fiscalía dispone vincular al señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, a la investigación en calidad de sindicado por el delito de Homicidio Agravado. Librando orden de captura, en su contra¹⁷.

El cinco (5) de marzo de dos mil ocho (2008), rinde diligencia de indagatoria el señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, acompañado de su defensora de confianza¹⁸. Posteriormente, el diez (10) de marzo de dos mil ocho (2008), se resuelve la situación jurídica del procesado, otorgándole libertad con acta de compromiso¹⁹; decisión que fue apelada por el representante del Ministerio Público.

Por decisión del veintitrés (23) de junio de dos mil ocho (2008), la Fiscalía décima (10) delegada ante el Tribunal Superior de Cali, resuelve modificar la

¹⁴ Folio 163 C.O. 2 Resolución 19 de octubre de 2007.

¹⁵ Folio 207 C.O. 2 Resolución No.127

¹⁶ Folio 229 C.O. 2 Resolución No. 129

¹⁷ Folio 246 C.O. 2

¹⁸ Folio 281 C.O. 2 Diligencia Indagatoria Gerardo Toro

¹⁹ Folio 1 C.O. 3 Resolución No. 004

resolución interlocutoria proferida por el Fiscal Octavo (8) Especializado de la OIT, disponiendo la permanencia del procesado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, en detención en centro carcelario, ordenando expedir la correspondiente orden²⁰.

Perfeccionada la investigación, la Fiscalía ochenta y dos (82) Especializada de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, a través de resolución proferida el veinte (20) de noviembre de dos mil ocho (2008), decreta el cierre parcial de la investigación adelantada contra GERARDO ANTONIO TORO DUQUE y ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, continuando la misma para LUIS HERNÁNDO GÓMEZ BUSTAMANTE, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 394 del C.P.P.²¹

En consecuencia el trece (13) de febrero de dos mil nueve (2009), la Fiscalía 82 Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario proyecto O.I.T, calificó el mérito del sumario profiriendo resolución de acusación en contra de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE y ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ como presuntos responsables del punible de homicidio agravado en concurso homogéneo y sucesivo, en calidad de determinadores, dictando resolución de prescripción respecto al punible de porte ilegal de armas.²² Decisión que fue objeto de recurso de reposición y en subsidio apelación por el representante del Ministerio Público, en lo que respecta a la prescripción de la conducta de porte de armas de fuego²³

Por resolución interlocutoria del veintisiete (27) de marzo de dos mil nueve (2009), la fiscalía resuelve el recurso de reposición interpuesto por el representante del Ministerio Público, dictando Resolución de Acusación en contra de los señores GERARDO ANTONIO TORO DUQUE Y ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ por el concurso homogéneo y heterogéneo de conductas punibles de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de

²⁰ Folio 253 C.O. 3 Decisión fiscalía II instancia.

²¹ Folio 207 C.O. 4 Cierre de la investigación.

²² Folio 001 C.O. 5 Calificación del sumario.

²³ Folio 032 C.O. 5 Recurso Ministerio Público

armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, en calidad de determinadores²⁴.

El defensor del procesado GERARDO TORO DUQUE, interpone recurso de apelación contra la resolución de acusación, decisión que fue confirmada integralmente por la Fiscalía 10ª Delegada ante el Tribunal Superior de Cali, el treinta (30) de abril de dos mil nueve (2009)²⁵.

Asignado el proceso por reparto a este estrado judicial, luego de realizados los traslados de rigor, la defensa del procesado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, presenta memorial solicitando la revocatoria de la medida de aseguramiento de detención preventiva impuesta al momento de resolverse la situación jurídica de su representado. Por decisión del veinticuatro (24) de junio de dos mil nueve (2009), el despacho resuelve negar la petición de revocatoria de la medida de aseguramiento y declara incólume la medida de restricción de libertad impuesta por la Fiscalía Décima Delegada ante el Tribunal Superior de Cali²⁶. Decisión objeto de apelación y que fue confirmada integralmente por la Sala Penal del Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá el primero (1) de septiembre de dos mil nueve (2009).²⁷

Celebrada la audiencia preparatoria²⁸ el pasado diez (10) de julio de dos mil nueve (2009), y continuando la etapa del juicio, luego de agotada la diligencia de audiencia pública²⁹ el pasado veintisiete (27) de julio de dos mil diez (2010) en la que los sujetos procesales presentaron sus respectivos alegatos de conclusión, ingresa el proceso al despacho para emitir fallo que en derecho corresponda.

DE LA ACUSACIÓN

Por los anteriores hechos, la Fiscalía 82 Especializada de la Unidad de

²⁴ Folio 080 C.O. 5 Resolución No. 030

²⁵ Folio 102 C.O. 5 Resolución de acusación 2ª instancia

²⁶ Folio 052 C.O. 6 Auto resuelve solicitud de revocatoria medida de aseguramiento

²⁷ Folio 003 C.O. Tribunal Superior de Bogotá, Sala Penal

²⁸ Folio 134 C.O. 6 Audiencia preparatoria.

²⁹ Folio 262 C.O. 8 Audiencia Pública.

Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Proyecto O.I.T. de la ciudad de Cali – Valle, el pasado 13 de febrero de 2009, profirió resolución de acusación en contra de los señores **GERARDO ANTONIO TORO DUQUE Y ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** por el delito de Homicidio Agravado, conducta descrita en los artículos 103 y 104 numerales 7º y 10º de la Ley 599 de 2.000³⁰, posteriormente al resolver el recurso presentado por el Ministerio Público revoca el numeral segundo de la resolución interlocutoria para en su lugar dictar resolución de acusación en contra de los procesados, por el concurso homogéneo y heterogéneo de conductas punibles de homicidio agravado y fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, conducta agravada en razón a la calidad de servidores públicos de los procesados al momento de los hechos, en calidad de determinadores³¹.

Esta decisión fue impugnada por la defensa técnica de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, siendo confirmada el treinta (30) de abril de dos mil nueve (2009), por la Fiscalía Décima Delegada ante el Tribunal Superior de Cali³².

Argumentó la Fiscalía que la materialidad de las conductas está plenamente acreditada con las actas de inspección a cadáver, en donde se pone de manifiesto que los cuerpos de las víctimas GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSÉ DIDIER PENILLA, fueron encontrados en el sitio de los hechos con múltiples impactos de bala, siendo ésta la causa de los decesos, al igual que obra prueba balística, donde se determina que los dos proyectiles encontrados en la humanidad de Gilberto Nieto Patiño, fueron disparados de arma de fuego de funcionamiento automático tipo fusil, (FN Herstal P90).

Respecto de la responsabilidad que atañe a GERARDO ANTONIO TORO DUQUE y ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ, estableció que la misma se encuentra comprometida de conformidad con los distintos medios probatorios

³⁰ folio 1 y ss c.o.5 Resolución de acusación de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE Y ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ.

³¹ Folio 80 C.O. 5

³² folio 102 C.O. 5 2ª instancia resolución de acusación.

allegados al plenario. Destacó como hecho cierto que la víctima GILBERTO NIETO PATIÑO, estaba amenazado de muerte, razón por la que debía estar acompañado de escolta personal, mientras que sus compañeros JAIBER CARDONA LOPEZ y JOSE DIDIER PENILLA, nunca recibieron amenaza alguna, pero fueron asesinados junto con Gilberto Nieto. Plantea, que con los diversos deponentes, se avaló que las amenazas de muerte se originaron como consecuencia del apoyo de Gilberto Nieto Patiño a la protesta realizada por el sindicato de trabajadores del municipio de Cartago, cuando tres de sus afiliados se crucificaron, aunado a la promoción de la revocatoria directa del mandato del alcalde GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, existiendo testimonio de la misma víctima, quien predicaba que si algo le pasaba, el responsable era el alcalde del municipio.

Destacó, existe certeza sobre la participación directa de ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ, en el conflicto iniciado por la lucha de los sindicalistas, quien buscó terminar con el problema hablando directamente con los aforados, ofreciéndoles la suma de diez millones de pesos para que arreglaran el conflicto esa misma noche, lo que resultó acreditado por el dicho de varios deponentes. En torno al testimonio de PEDRO MANTILLA MORENO, resalta, fue quien dio a conocer que ARIEL RODRIGUEZ, tenía gran influencia en la vida económica y política de Cartago, y que podría ser uno de los afectados por las denuncias públicas que realizó el concejal Nieto, puesto se sabía, era narcotraficante, con grandes intereses en el municipio, además se escuchaba decir, era el sicario que públicamente estaba mandando en la ciudad de Cartago, era empleado de Hernando Gómez y cumplía órdenes como buen sicario que era.

Consideró de gran trascendencia la declaración de JAIRO CARDONA MEJÍA, presidente del sindicato de trabajadores del municipio, quien dio a conocer la problemática de los sindicalistas en Cartago, y las amenazas de que fue objeto Gilberto Nieto Patiño. Conoció que al alcalde lo subió el narcotráfico, por ello todo lo ocurrido a los dirigentes sindicales y al concejal es obra de un grupo paramilitar financiado por los narcotraficantes políticos que hay en

Cartago IGNACIO LONDOÑO SABALA y ARIEL RODRÍGUEZ, éstos últimos financiaron la campaña política de Gerardo Toro Duque.

Respecto del testigo Jairo Cardona, destaca, fue claro en referir que toda la problemática entorno a las amenazas a sindicalistas y al señor Gilberto Nieto, por su apoyo a los mismos, proviene de la administración municipal en cabeza del señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, deduciendo el deponente que si él no es, entonces son personas adeptas a esta, que les ha dolido las protestas sindicales.

Así mismo concluyó el ente fiscal, que contrario a las exculpaciones del procesado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, la víctima Gilberto Nieto Patiño, documentó las amenazas de muerte que había en su contra y los problemas graves y serios que tuvo con el señor Gerardo Toro, los que en su sentir podrían traerle serias consecuencias contra su vida. Destaca, fue la misma víctima quien corroboró en las declaraciones que en vida rindiera, lo dicho por varios deponentes, en el sentido de que sus problemas de amenazas de muerte, venían de su apoyo hacia los trabajadores del municipio.

Para la fiscalía resulta relevante el escrito enviado por el concejal Gilberto Nieto Patiño a Gerardo Antonio Toro Duque, el 5 de mayo de 1998, en donde le da a conocer las amenazas de muerte que ha recibido, a través del cual pretendía se le prestara protección personal, así como investigar a los responsables. Destaca la respuesta a la solicitud, donde el alcalde manifestó no tener competencia para atender la reclamación, concluyendo la fiscalía, que en la misiva se evidencia existía un problema personal contra la víctima.

Plantea que varios de los deponentes coinciden con la víctima Gilberto Nieto Patiño, respecto de que sus problemas comenzaron por la lucha a favor de los sindicalistas del municipio, por la aplicación de la convención colectiva de trabajo. Aunado a que comenzó hacer seguimientos de los contratos que realizaba la administración, hasta buscar la revocatoria del mandato de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, por lo que infiere la fiscalía, este último

estaba siendo afectado directamente con las acciones que el señor Gilberto Nieto estaba emprendiendo en su contra, aunado a que en autos aparece fue condenado por malos manejos administrativos.

Concluye la fiscalía, que si al alcalde lo colocó el narcotráfico, entre ellos ARIEL RODRÍGUEZ, se comprende la animadversión de este último con la víctima GILBERTO NIETO PATIÑO, quien lideraba a favor de los trabajadores del municipio, situación que fue dada a conocer a la comunidad internacional, y que fijo la atención sobre la ciudad de Cartago, donde para la época delinquían organizaciones dedicadas al narcotráfico, razón por la que deduce la fiscalía, Ariel Rodríguez intimidó a los sindicalistas y a Gilberto Nieto, para que a cambio de dinero arreglaran el conflicto.

Para la representante de la fiscalía, es un hecho cierto que el señor ARIEL RODRÍGUEZ, y HERNANDO GÓMEZ alias "rasguño" ejercían su poder político y económico en Cartago (Valle), en el tiempo en que GERARDO TORO fungió como alcalde; agrega que el narcotráfico se impuso en todos los niveles siendo uno de los principales el político, para el caso concreto la administración municipal, situación que fue ratificada por Hernando Gómez, en entrevista concedida a los medios de comunicación, donde afirmó que desde hace 48 años se convirtió en el hombre más peligroso y temido en Cartago, ejerciendo su poder.

Considera la fiscalía, que las exculpaciones del procesado GERARDO TORO DUQUE, en lo que respecta a la transparencia de su administración, carecen de credibilidad, pues desconoce el poder que ARIEL RODRIGUEZ, HERNANDO GÓMEZ y otros narcotraficantes ejercían, concluyendo que por ser estos últimos los que mandaban en la administración municipal, no les convenía las acciones de GILBERTO NIETO PATIÑO, ni tampoco al señor GERARDO TORO, quien tomó la problemática laboral como algo personal, al punto en que en algunas sesiones del Concejo Municipal, directamente intimidó a Gilberto Nieto.

De lo anterior destaca el ente fiscal, que GILBERTO NIETO PATIÑO, se

convirtió en un problema para GERARDO TORO DUQUE, porque apoyo la lucha que los sindicalistas emprendieron para hacer valer la convención colectiva de trabajo, optando por crucificarse tres afiliados, hecho que fue censurado por Gerardo Toro, más aún por los cuestionamientos que recibía de parte del concejal, por el no cumplimiento de las obligaciones que contrajo con los trabajadores, promoviendo la revocatoria del mandato, y elevando denuncias por malos manejos.

Plantea como indicio grave en contra de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, lo declarado por el testigo JAIRO ANTONIO CARDONA, quien radicó en cabeza del alcalde las amenazas de muerte que sufrió, como la de varios miembros del sindicato y las que recibió la víctima GILBERTO NIETO PATIÑO, por cuanto tuvieron su origen en la lucha sindical, a raíz de la decisión de realizar un paro y tres de sus miembros crucificarse. Consideró la fiscalía que este testigo sustenta los vínculos de Gerardo Toro Duque con Ignacio Londoño, de quien afirmó es narcotraficante político del Valle logrando llegar al poder por la compra de votos, añadiendo que Toro Duque fue apoyado por Ariel Rodríguez, este último del que se refiere como político, narcotraficante, persona al servicio de Hernando Gómez, destacando los nexos entre Ariel e Ignacio Londoño.

Respecto a las declaraciones de los testigos JOSEFA CORDOBA PALACIO, CONSUELO PALAU DE PINEDO, NOLBERTO OCAMPO VELEZ, MELBA LUCIA ZAPATA Y FRANCISCO EDUARDO LOPRETO DURAN, considera el ente fiscal, carecen de credibilidad, dado que la situación que vivía la ciudad de Cartago para la época de los hechos era de dominio del narcotráfico, hecho público y notorio, a más de que fue ratificado no solo por Hernando Gómez Bustamante sino por los mismos medios de comunicación, por otros deponentes, sin aceptar lo expuesto por los testigos de cargo.

Otro indicio grave de responsabilidad, que atribuye al procesado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, se constituye en las manifestaciones anteriores al delito en cabeza de la propia víctima, quien siempre fue clara en manifestar

que sus problemas se generaron como consecuencia del apoyo al sindicato del municipio, destacaba la actitud omisiva del alcalde respecto de las amenazas en su contra y los sindicalistas, reconociendo la actitud agresiva del alcalde ante su petición de protección.

Concluye la fiscalía, que dentro del proceso se ha determinado que el problema entre Gilberto Nieto y Gerardo Toro, pasó del plano laboral, como lo sostienen varios testigos, para volverse personal, de enemistad ante las acciones realizadas por Gilberto Nieto, de suerte que si tenía motivos de peso para ordenar la muerte, así como los vínculos con Ariel Rodríguez siendo perjudicados por las acciones de Gilberto Nieto.

Respecto de la responsabilidad de ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ, destaca la representante de la fiscalía existe suficiente material probatorio para proferir resolución de acusación en su contra, existiendo el testimonio de JOAQUIN EMILIO VELEZ OSORIO, quien sustentó que ARIEL RODRÍGUEZ fue uno de los autores materiales de la muerte del señor Gilberto Nieto, además de que su dicho fue avalado por varios declarantes, quienes a pesar de no haber observado el triple homicidio si dan a conocer que Ariel Rodríguez era uno de los sicarios de la ciudad de Cartago.

Destaca que la prueba testimonial obrante en el proceso, corrobora que ARIEL RODRÍGUEZ participó directamente de la negociación, el día que se arregló el problema de los crucificados, intimidando a los negociadores al ofrecerles dinero, porque tenían que arreglar esa misma noche el conflicto fuera como fuera, al no ser aceptadas dichas exigencias, en los primeros días del mes de mayo de 1998, comenzaron las amenazas contra dirigentes sindicales y para el concejal Gilberto Nieto Patiño.

Considera la representante de la fiscalía, existe indicio grave de responsabilidad contra ARIEL RODRÍGUEZ, en la medida que previamente ofreció dinero y al no ser aceptado por los dirigentes sindicales y por Gilberto Nieto, comenzó a enviarles amenazas de muerte, las que posteriormente se hicieron efectivas.

Concluye , que probatoriamente se concreta que el más afectado con la crucifixión de los sindicalistas era el mismo alcalde, de ahí que si ARIEL RODRIGUEZ, ofreció dinero para arreglar el conflicto, fuera como fuera, infiere que en el homicidio uno de los autores intelectuales es el señor GERARDO TORO DUQUE, con el apoyo incondicional de ARIEL RODRIGUEZ.

DE LA AUDIENCIA PÚBLICA.

1. Fiscalía: (record: 00:03)

La Fiscal 82 Especializada, Delegada ante la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario, Grupo O.I.T. de Cali, doctora PATRICIA RODAS MILLAN, manifestó a la audiencia pública que la materialidad del hecho punible se demuestra con las actas de inspección a cadáver No. 047 de JOSÉ DIDIER PENILLA, No. 048 de GILBERTO NIETO PATIÑO, y la No. 049 de JAIDER CARDONA LÓPEZ todas del 5 de Noviembre de 1998, donde se dejó constancia de que las heridas que presentaban los occisos en diferentes partes del cuerpo, eran compatibles con muerte violenta por arma de fuego; indica seguidamente que en la inspección judicial realizada al vehículo en el que se movilizaban los occisos, se dejó constancia por parte del funcionario investigador, que el rodante presentaba múltiples perforaciones de disparos en diferentes lugares, reflejándose la magnitud de la agresión por parte de los victimarios, utilizando para el efecto poderosas armas de fuego.

Hace alusión la representante de la fiscalía a las diligencias de necropsia realizadas por Medicina Legal, necropsia No. 170-98 de GILBERTO NIETO PATIÑO donde se concluyó que falleció por SHOCK CEREBRAL SECUNDARIO a laceración por proyectil de arma de fuego, además SHOCK HIPOVOLEMICO, fractura hueso de la nariz por proyectil de arma de fuego. La Necropsia No. 192-98 de JAIBER CARDONA LÓPEZ donde se concluye que fallece por SHOCK CEREBRAL SECUNDARIO a laceración cerebral por proyectil de arma de fuego, además presenta SHOCK HIPOVOLEMICO por laceración de pulmón y corazón, laceración muscular por proyectil de arma de fuego. Necropsia No.

171 de JOSÉ DIDIER PENILLA donde se concluye que fallece por SHOCK HIPOVOLEMICO SECUNDARIO por laceración de pulmón y corazón por proyectil de arma de fuego. Destaca que en el informe de balística forense se consignó que uno de los proyectiles es blindado calibre al parecer 26 mm, y que la posible arma de fuego que lo disparó es de funcionamiento automático, tipo fusil de asalto del mismo calibre, por lo que concluye, se tuvo en cuenta lo anterior para endilgar a los procesados, además del homicidio agravado, el delito de fabricación y tráfico de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas, conducta que es agravada por que los procesados eran para la época de los hechos servidores públicos.

En cuanto a la responsabilidad de los procesados, destaca que la víctima Gilberto Nieto Patiño, documentó las amenazas de muerte que habían en su contra y los problemas graves que tuvo con el señor GERARDO TORO, pues en autos aparece un escrito que envió al señor Alcalde en donde le da a conocer las amenazas que ha recibido, solicitando le preste protección personal y se investigue a los responsables, además de que una amenaza igual se dio contra los sindicalistas. Destaca la representante de la fiscalía la actitud asumida por Gerardo Toro Duque, quien en respuesta dirigida a Nieto Patiño, señaló no tener competencia para atender la reclamación, dejando traslucir que existía un problema personal contra el peticionario.

Destaca que los testimonios de *ADRIANA CARMONA, JAIR NIETO PATIÑO, ANA BETTY PENILLA HENAO, FRANCISCO MARÍN HENAO, HUBER DE JESÚS CALLE LÓPEZ, HOOVER VALENCIA HENAO, MARIA RESFA CARRASQUILLA, JOSÉ ALBEIRO FORERO, HERNANDO DE JESÚS MONTOYA, MARTHA BEATRIZ TORRES, PEDRO MANTILLA MORENO, ROBERTO EUGENIO BORJA RUBIANO, GIOVANNI SÁNCHEZ ESPINOSA, WILSON KELLY SEPÚLVEDA, FRANCISCO JAVIER BUILES LEÓN Y JAIRO CARDONA MEJIA*, quienes en su sentir avalan y dan cuenta de las amenazas, y de las diferencias entre Gilberto Nieto Patiño y Gerardo Toro Duque.

Trae a colación los descargos del señor Gerardo Toro Duque frente a las acusaciones realizadas en su contra, quien desconoció y rechazó cualquier tipo de trato con Ariel Rodríguez y Hernando Gómez, pues su trabajo en la administración municipal fue transparente llegando ahí por decisión del pueblo, no tuvo problemas personales con Gilberto Nieto sino que este por su propia cuenta y riesgo asumió una conducta beligerante a favor del sindicato de trabajadores del municipio, respetando en todo sentido la protesta de los trabajadores.

De lo anterior resalta la representante de la fiscalía, que existen varios deponentes que coinciden con Gilberto Nieto, respecto a que sus problemas comenzaron por la lucha a favor de los sindicalistas del municipio que se crucificaron como medio de protesta, pero que además de ello comenzó hacer un seguimiento de los contratos que realizaba la administración, hasta buscar la revocatoria del mandato del Alcalde. Infiere que el señor Gerardo Toro estaba siendo afectado directamente con las acciones que Gilberto Nieto estaba emprendiendo en su contra.

Destaca las dos condenas impuestas al procesado Gerardo Toro Duque, por malos manejos administrativos, así como el desconocimiento que el acusado hizo del poder político que tenía Ariel Rodríguez y los vínculos de este último con el narcotráfico y con el señor Hernando Gómez Bustamante, resaltando que estos hechos fueron infirmados por JAIRO ANTONIO CARDONA quien dijo que personalmente le constaba la relación que tenía el entonces alcalde con Ariel Rodríguez y los favores que le prestaba, además de indicar que el narcotráfico le colaboro para que llegara a la alcaldía.

Expuso que la presencia del señor Ariel Rodríguez, la noche en que se resolvió el conflicto con los sindicalistas, es ratificada en autos por varios deponentes pero a pesar de esto el señor Gerardo Toro negó enfáticamente tal situación, destacando que las probanzas ratifican que Ariel Rodríguez y Hernando Gómez alias Rasguño" ejercían poder político y económico en Cartago, en el tiempo que Gerardo Toro ejerció como alcalde y que este

último sentía miedo de Ariel Rodríguez situación documentada por PEDRO MANTILLA quien dio a conocer que de acuerdo a lo dicho por el mismo alcalde en una ocasión el señor Luís Carlos Restrepo se presentó con Ariel Rodríguez y le exigió parar unos proyectos que se estaban adelantando, a lo que accedió, por que la mera presencia de Ariel infundía temor e intimidación.

Para la delegada de la fiscalía, las entrevistas concedidas por Hernando Gómez alias "rasguño" ratifican el dominio del narcotráfico en la ciudad de Cartago, en todos los niveles (político y económico), para el caso en estudio, la administración municipal, situación que en su sentir ha sido de público conocimiento. Destaca que no es posible dar credibilidad a lo manifestado por Gerardo Toro respecto a la transparencia que existía en su administración desconociendo el poder que tenía en el Municipio el señor Ariel Rodríguez, Hernando Gómez y otros narcotraficantes quienes ejercían su poder, concluyendo que por ser ellos los que mandaban a su antojo a la administración municipal no les convenía las acciones de Gilberto Nieto, ni tampoco al señor Gerardo Toro, representante del pueblo quien tomo la problemática laboral como algo personal al punto que en algunas sesiones del concejo directamente intimidó a Gilberto Nieto, quien ante el no cumplimiento del alcalde del arreglo laboral al cual se llegó con los trabajadores, promovió la revocatoria de su mandato y además, elevó denuncia por los malos manejos administrativos, resaltando que se tiene en el proceso que el señor Gilberto Nieto Patiño fue muerto, sosteniendo que este es un crimen político.

Respecto a la actitud beligerante de Gilberto Nieto Patiño a favor de los trabajadores, considera la delegada, no tenía por que tomarse como algo personal, pues con ello se estaba pasando por alto el derecho que se tiene a la oposición, al libre derecho de exponer su pensamiento y a dar aplicación a los recursos que la ley otorga cuando se están vulnerando derechos fundamentales, en este caso de los trabajadores del municipio que estaban solicitando que se aplicara la convención colectiva de trabajo, además que la

víctima, Gilberto Nieto, podía proponer la revocatoria del mandato del alcalde.

De otra parte refiere el testimonio de **JAIRO ANTONIO CARDONA**, persona que radicó en cabeza del alcalde las amenazas de muerte que sufrió, como las de varios miembros del sindicato y las que recibió GILBERTO NIETO PATIÑO, por cuanto todas ellas tuvieron nacimiento en la lucha sindical, para la fiscalía este testigo sustenta los vínculos de GERARDO TORO DUQUE, con IGNACIO LONDOÑO, de quien afirmó es narcotraficante político del Valle, señalando que este personaje, tenía el mayor poder político y económico de la ciudad, la que logró ganar a base de compra de votos; que efectivamente GERARDO TORO fue apoyado por ARIEL RODRÍGUEZ, político narcotraficante al servicio de HERNANDO GÓMEZ, alias "RASGUÑO". Considera la fiscalía que el testimonio del señor CARDONA, es claro en sus denuncias, en contra de GERARDO TORO, vinculándolo como uno de los autores intelectuales de la muerte de GILBERTO NIETO PATIÑO.

Hace mención a lo declarado por los testigos JOSEFA CÓRDOBA PALACIOS, CONSUELO PALAU DE PINEDO, NOLBERTO OCAMPO VÉLEZ, MELBA LUCIA ZAPATA y FRANCISCO EDUARDO LOPETRO DURAN, indicando que los mismos carecen de credibilidad, porque la situación que vivía Cartago para la fecha de los hechos era de dominación total por el narcotráfico, lo que considera era un hecho público en todo el país, pues la existencia del narcotráfico en Cartago generó terror, violencia, situación que fue ratificada no solo por HERNANDO GÓMEZ, alias "RASGUÑO", sino por los mismos medios de comunicación, y por otros deponentes que han declarado dentro del proceso.

Para la fiscalía otro aspecto que debe tener en cuenta el despacho para edificar responsabilidad a los acusados, son las manifestaciones anteriores al delito en cabeza de la propia víctima, quien en sus declaraciones y denuncias siempre fue claro que sus problemas comenzaron desde que apoyó al sindicato en sus luchas, destacaba la posición omisiva del alcalde respecto de

las amenazas contra él y la de los sindicalistas, a la vez que en su declaración reconoce la actitud agresiva del alcalde ante su petición de protección.

Establece que con la declaración de JOAQUIN EMILIO VELEZ OSORIO se determinó en forma clara y contundente que ARIEL RODRÍGUEZ, fue uno de los autores materiales de la muerte del señor GILBERTO NIETO, sus dichos son avalados por casi todos los declarantes quien a pesar de no haber observado el triple homicidio, si dan a conocer que ARIEL RODRÍGUEZ era uno de los sicarios de la ciudad de Cartago, subalterno de alias "RASGUÑO", siendo el comentario general desde que se produjeron sus muertes.

Seguidamente señala que en el proceso existe más de un testimonio que corrobora que ARIEL RODRÍGUEZ participó directamente de la negociación el día que se arreglo el problema de los sindicalistas crucificados, tal como aparece firmado en el acta de conciliación entre las partes; fue la persona que intimidó a los negociadores, les ofreció dinero y les dijo que tenían que arreglar esa noche fuera como fuera, siendo contestes muchos de ellos, entre ellos JAIRO CARDONA que dicha circunstancia fue el 28 de abril 1998 y como no aceptaron las exigencias, en los primeros días de mayo de ese año, comenzaron las amenazas para los dirigentes sindicales y para el mismo GILBERTO NIETO PATIÑO.

De lo expuesto destaca que hay indicios graves de responsabilidad contra ARIEL RODRÍGUEZ, en la medida que previamente ofreció dinero y como no fue aceptado por los dirigentes sindicales, ni por GILBERTO NIETO, comenzó a enviarles amenazas de muerte las que posteriormente se hicieron efectivas.

Expuso que en autos se concreta como el más afectado con la crucifixión de los sindicalistas era el mismo alcalde, razón por la que el señor ARIEL RODRÍGUEZ ofreció dinero para arreglar el conflicto fuera como fuera, infiriendo la representante de la fiscalía la unión o relación que existía entre ARIEL RODRÍGUEZ y GERARDO TORO DUQUE, y que en este homicidio uno de los autores intelectuales es el señor GERARDO TORO, con el apoyo incondicional de ARIEL RODRÍGUEZ.

Destaca el testimonio por certificación jurada del senador LUÍS ELMER ARENAS PARRA, quien dio a conocer los pormenores de la difícil situación política por la que atravesaba el municipio de Cartago, en donde las fuerzas oscuras del narcotráfico dominaban el ente municipal e imponían sus fichas en el municipio y en otros entes estatales, so pena de cobrar la vida de quienes se oponían a sus intereses, dio a conocer de la muerte de varias personas, entre ellas de sindicalistas en los años de 1998 al 2004, por parte de esas fuerzas oscuras, entre las que se cuenta ARIEL RODRÍGUEZ jefe de sicarios y lugarteniente de HERNANDO GÓMEZ BUSTAMENTE; aunado a que el narcotráfico tenía permeado todas las instancias de la Alcaldía Municipal y quienes se oponían a sus intereses económicos eran amenazados y posteriormente asesinados.

Con respecto a las pruebas recopiladas en el plenario, en especial las de carácter testimonial, informa que si bien no realizaron un señalamiento directo, han depuesto sus vivencias, cada uno por separado, al haber vivido muy de cerca, aunada a la amistad que los unía, no solo con el señor NIETO PATIÑO, sino con las otras dos víctimas acompañantes, quienes conocieron de cerca los actuares del edil, y de los mandados del narcotráfico, concluyendo que no solo con la prueba testimonial indirecta, sino con la prueba indiciaria, se infiere que los procesados tuvieron participación en el hecho que se investiga.

En consecuencia reitera su pedimento de sentencia condenatoria en contra de los señores GERARDO ANTONIO TORO DUQUE y ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ, argumentando que aparecen comprometidos en el triple homicidio investigado lo que los hace responsables del concurso homogéneo y heterogéneo de conductas punibles de Homicidio Agravado y Fabricación, Trafico y Porte de Armas y Municiones de Uso Privativo de las Fuerzas Armadas, en calidad de determinadores.

2. Ministerio Público: (Record 0:52)

La representante del Ministerio público, doctora **MARIA EUGENIA CARDENAS**, inicia su intervención, aclarando que del estudio de las piezas procesales allegadas al proceso, en su mayoría de carácter testimonial, no se vislumbra elementos de juicio que permitan arribar a la conclusión de la fiscalía en el sentido de solicitar sentencia de carácter condenatorio en contra de los procesados GERARDO ANTONIO TORO DUQUE y ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ.

Destaca la representante de la sociedad, que para la época en que tuvieron ocurrencia los hechos, en la ciudad de Cartago había presencia de organizaciones dedicadas al narcotráfico, que generaron problemas en la ciudad, cuyo objetivo era llegar al poder, y ocupar cargos de elección popular. Para esa época GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, fue elegido popularmente a la alcaldía, descartándose que recibiera ayuda del narcotráfico, lo que se corrobora con el apoyo que entre otros, le brindó la víctima GILBERTO NIETO PATIÑO, en su carrera para la alcaldía de la municipalidad.

De otro lado, es un hecho cierto que para la época se vivía una situación laboral compleja, que ocasiono problemas entre las autoridades municipales y el sindicato de trabajadores del municipio, organización que ejercía una fuerte oposición al alcalde GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, por el incumplimiento de las conquistas laborales plasmadas en la convención colectiva de trabajo, lo que trajo como consecuencia una protesta apoyada por el concejal GILBERTO NIETO PATIÑO donde tres sindicalistas se crucificaron.

Para la representante del Ministerio Público, el hecho indicador o base de los indicios graves que comprometen la responsabilidad de los procesados, destacados por la fiscalía en la resolución de acusación así como en la vista pública, no fueron objeto de demostración por los otros medios probatorios

obrantes en el proceso, señalando que los precitados indicios no pueden ser valorados para fundamentar una sentencia condenatoria.

Respecto al indicio grave que construyó la fiscalía, con base en lo declarado por JAIRO ANTONIO CARDONA MEJIA, destaca la representante de la sociedad, que el deponente no señaló directamente al procesado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, como el responsable de las amenazas de muerte que recibió en calidad de presidente del sindicato de trabajadores del municipio, mismas que recibieran varios miembros de la organización y la víctima Gilberto Nieto Patiño. La fiscalía en la resolución de acusación afirmó que este declarante había radicado en cabeza del señor Gerardo Antonio Toro Duque las amenazas por ende responsable de los hechos objeto de este juicio; afirmación que consideró no corresponde a lo declarado por el deponente y que desestima la afirmación realizada en la resolución de acusación, en el sentido de que Cardona Mejía es claro en vincular a Gerardo Toro Duque, como uno de los autores intelectuales de los homicidios de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y Didier Penilla.

Continúa el ministerio público, explicando a la audiencia cuándo una manifestación, puede contener los presupuestos que constituyen una amenaza, esto es, producir intimidación a quien se dirige, causar alarma o zozobra, o que implique ataque o peligro. Elementos que echa de menos en las presuntas amenazas que según el declarante Jairo Cardona Mejía, profirió el procesado Gerardo Antonio Toro, destacando entre otras la siguiente *"...Quiero anotar que en el transcurso del conflicto el alcalde municipal, profirió palabras que para nosotros eran amenazas... tales como, que él no se iba dejar intimidar por cuatro individuos..."*, frase que a criterio del ente acusador y el deponente constituye amenaza. Advierte que al interior de las corporaciones (Concejo Municipal, Asamblea Departamental, Congreso de la República), como en este caso el Concejo Municipal de Cartago, entre dignatarios y alcalde se ejerce un control político, presentándose pugnas y discusiones que no pueden ser interpretadas como amenazas.

En cuanto a los otros testigos, que según la fiscalía coinciden en aseverar en que GERARDO TORO DUQUE, fue uno de los autores intelectuales del homicidio de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y José Didier Penilla, advierte que tampoco le asiste razón a la fiscalía, toda vez que ninguno de ellos realizó una sindicación directa en ese sentido, para el efecto valoró testimonio del deponente JAIR NIETO PATIÑO, según este último, las amenazas de muerte de su hermano Gilberto provenían de la administración municipal, no obstante al apoyo que brindó su hermano Gilberto Nieto a la candidatura de Gerardo Toro, convirtiéndose en uno de los contradictores más cercanos del alcalde. Destaca la representante del Ministerio Público, que la opinión del declarante no surge de un conocimiento directo de los hechos, toda vez que el fundamento para atribuir las amenazas de muerte en la administración municipal, fue porque las mismas comenzaron a raíz de la crucifixión de algunos sindicalistas, y venían de una organización denominada "COOPROSEG", aunado a que aseguró haber escuchado un mini casete donde después del secuestro que sufrió Gilberto Nieto, el alcalde le decía que por protestar contra la administración, le pasaba lo que le pasaba, y que no solo eso le pasaría sino mucho más, porque en ningún momento se había visto que un concejal lo criticara a él ante el pueblo de corrupto y de ladrón.

En lo que respecta a los mini casetes en donde constan algunas de las sesiones del concejo municipal de Cartago, y si bien en el proceso obra las transliteraciones de los mismos, considera que la prueba original son los casetes seguidos de un cotejo de voz, sin que fueran allegados a pesar de haber sido solicitados en audiencia pública, por lo que en su sentir no se puede hacer una crítica de las transliteraciones sin tener la fuente directa de las mismas.

Realizó acotación respecto de las declaraciones rendidas por *ANA BETTY PENILLA HENAO, FRANCISCO MARIN HENAO, HUMBERTO CALLE LOPEZ, HOOVER VALENCIA HENAO, JOSE ALBEIRO FORERO, MARTHA BEATRIZ TORRES*, de las cuales concluye, luego de indicar algunos apartes de sus

declaraciones, que se constituyen en testigos de referencia, a los que nada les consta, sin que aporten datos para el esclarecimiento de los hechos, y a los que la fiscalía les diera plena credibilidad.

Destaca la representante del ministerio público, la declaración de Pedro Mantilla Moreno, quien en audiencia pública afirmó que ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ fue el responsable de la muerte de Gilberto Nieto y sus acompañantes, a quien tildo de narcotraficante y sicario, pero termina por admitir que no le constaban personalmente las actividades que desarrollaba Ariel Rodríguez, aún así la fiscalía le dio credibilidad al testigo.

Trae a colación las denuncias elevadas por la víctima Gilberto Nieto Patiño ante diversas autoridades donde afirma haber sido amenazado por COOPROSEG, pudiendo ser el móvil la solidaridad con la lucha de los trabajadores del sindicato cuando tres de ellos se crucificaron verificando la representante del Ministerio Público que la víctima sacó sus propias conclusiones sin que implique que le constara hechos objetivos o que en las denuncias vincule directamente a los procesados.

Respecto al indicio construido con fundamento en las declaraciones de Gilberto Nieto Patiño respecto de la actitud omisiva del alcalde frente a las amenazas de que fueron víctimas él y la organización sindical, así como la actitud agresiva sobre la petición que elevara ante el alcalde solicitando protección, destaca lo manifestado en diligencia de indagatoria por GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, quien no creía en el secuestro que refirió en vida Gilberto Nieto Patiño, como tampoco las amenazas, creencia que considera la representante del ministerio público, carente de veracidad, siendo indiscutible que Gilberto Nieto fue amenazado de muerte, prueba irrefutable de ello fue su asesinato. En todo caso resalta que al interior del sindicato al que apoyaba Nieto Patiño, existían fuerzas oscuras que podían dar lugar a pensar que no todas las amenazas dirigidas a miembros del sindicato eran ciertas, destacando en este punto la declaración de JOSE ALBEIRO FORERO MONSALVE, persona que vivía en el sindicato quien

declaró bajo la gravedad de juramento que en el tiempo en que estaban en conflicto con la administración municipal, el sindicalista HERNANDO MONTOYA, le propuso hacer unas llamadas amenazantes dirigidas al propio Forero Monsalve sugiriéndole que fueran recibidas por su esposa para que se encargara de comentarlo con los demás sindicalistas, aunado a que Montoya le propuso colocar un petardo en la sede del sindicato con el fin de achacar esta acción al alcalde Gerardo Toro. Frente al secuestro del que fue víctima Gilberto Nieto Patiño, y que fue documentado en el proceso, destacó el mismo deponente que Hernando Montoya con algunas manifestaciones que hacía, le dio a entender que todo se trato de un auto secuestro. De ahí la respuesta del acusado TORO DUQUE frente al plagio, unido a que obran testimonios que ponen en duda el secuestro, no obstante la fiscalía tuvo en cuenta esta actitud de Gerardo Toro Duque para traerlo a juicio.

De otro lado, destaca que la acusación se sustentó, en la declaración de WILSON KELLY SEPULVEDA, quien se desempeñaba como escolta del concejal Gilberto Nieto Patiño, el testigo indicó que la víctima decía que la única persona que lo podía mandar a matar era el alcalde, afirmación que para el ministerio público, no viene de un conocimiento directo de los hechos, sino que repite lo que le decía Gilberto Nieto Patiño, de quien se dijo realizaba una mera suposición de sus posibles enemigos, agregando que en el proceso se maneja la hipótesis de que KELLY SEPULVEDA podría estar comprometido en los hechos, pues así lo dejó ver PEDRO MANTILLA MORENO en su declaración cuando afirmó que consideraba sospechosa la actitud del escolta Kelly porque en el momento de los hechos abandonó la moto y se fue. Para el ministerio público merece especial análisis y apreciación este testimonio, toda vez que Wilson Kelly Sepúlveda, en primigenia versión no declaró que Gilberto Nieto Patiño le decía que quien lo podía matar era el alcalde y solamente viene hacer la afirmación en segunda versión cuando tiene claro que hay una hipótesis en su contra.

Para la representante del ministerio público carece de toda lógica que la esposa de la víctima Gilberto Nieto Patiño, ADRIANA CARMONA, no se diera

cuenta que su esposo tuviera problemas con el alcalde, máxime que era compañera sentimental, con quien compartía intimidad, sin embargo ésta desconocía la situación de que Gilberto Nieto Patiño manifestara que la persona que podía matarlo era Gerardo Toro Duque.

En cuanto a la responsabilidad de ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ, el ente acusador se baso en la declaración de JOAQUIN EMILIO VELEZ OSORIO, quien afirmó que Ariel Rodríguez trabajaba con HERNANDO GOMEZ BUSTAMANTE y transportaba grandes cantidades de droga de un lugar a otro dentro de la ciudad; situación que conocía por desempeñarse como conductor de Ariel Rodríguez con quien trabajo desde 1999 a 2003. Resalta la representante de la sociedad, que el deponente atribuye la responsabilidad del homicidio de Gilberto Nieto Patiño al procesado Ariel Rodríguez, entrando en seria contradicción, toda vez que si el testigo se enteró de los hechos en virtud de una relación laboral con Ariel desde 1999 a 2003, sus atestaciones no revisten credibilidad alguna, pues lo narrado temporalmente no concuerda con la época en que sucedieron los hechos, esto es noviembre cinco (5) de 1998, siendo imposible que escuchara que iban a matar al concejal Gilberto Nieto Patiño, pues para el año 1999 ya habían sucedido los hechos.

Enfatiza el argumento tenido en cuenta por la fiscalía para endilgar responsabilidad a Gerardo Antonio Toro Duque y Ariel Rodríguez González, referente al hecho de que el último ofreció dinero para arreglar el conflicto laboral que se presentaba en la alcaldía cuando tres de los miembros del sindicato se crucificaron, destacando las declaraciones vertidas por PABLO EMILIO CALVO y JAIR NIETO PATIÑO, a quienes les constó el ofrecimiento de dinero por parte de Ariel Rodríguez, seguidamente realiza una comparación de los testimonios, encontrando serías contradicciones en la forma como se narran los hechos, aunado a que no coinciden con el objeto del ofrecimiento, como tampoco la individualización de las personas que realizaron el mismo.

Para el ministerio público obran testimonios que fueron rendidos durante la investigación, que dan cuenta que Gerardo Toro Duque no tenía el alcance, ni las agallas de asesinar a alguien algunos de los testigos incluso eran amigos de las víctimas y contradictores de Gerardo Toro Duque a los que la fiscalía no dio credibilidad y que fueron desestimados con el argumento de que la situación en Cartago era de dominio del narcotráfico y así lo dejó ver en la resolución de acusación. Destaca lo vertido por GERARDO DE JESUS UPEGUI, quien se desempeñó como concejal de Cartago para la época en que se presentaron los hechos, quien además ejercía oposición al alcalde Gerardo Toro de quien afirmó: *... " puedo asegurar sin temor a equivocarme que si bien es cierto Gerardo Toro Duque cometió varios desaciertos administrativos, nunca había llegado amenazar y mucho menos atentar contra la vida de Gilberto Nieto..."*, el testigo también denunció a la administración de Gerardo Toro Duque como contradictor político, y nunca sufrió atentado alguno contra su vida.

En cuanto a la afirmación consistente en que Ariel Rodríguez, apoyo la campaña de Gerardo Toro Duque, destaca la declaración de JHON JAIRO PATIÑO TORRES, ex concejal del municipio, reemplazó a Ariel Rodríguez (era de la misma línea política), en declaración afirmó que fue contradictor del alcalde Toro durante su administración agregó que Ariel y el grupo político apoyaron a otro candidato llamado William Orozco. Concluye que Gerardo Toro no actuaba en contubernio con Ariel Rodríguez González.

Para la representante del ministerio público se desvirtúa que las amenazas hacia dirigentes de la organización sindical únicamente se hayan presentado en la administración de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, teniendo en cuenta lo declarado por MARINO MORENO JARAMILLO, miembro del sindicato quien afirmó que la organización siempre ha tenido amenazas incluso en administraciones precedentes destacando incluso que la esposa de Gilberto Nieto Patiño había sido asesinada previamente.

Considera la representante del ministerio Público, que las pruebas relacionadas dan cuenta de un proceso que se edifica en el rumor, en testigos no presenciales de los hechos testimonios de referencia, sin que obre prueba o testimonio directo que permita derivar responsabilidad de los aquí acusados, solicitando que al momento de tomar la decisión se profiera sentencia absolutoria a favor de los procesados.

De la Defensa de ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ: (Record 1:58)

Inicia su intervención solicitando se profiera sentencia absolutoria a favor de ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ, destacando que para el caso concreto no existe la certeza que demanda el artículo 232 del código de procedimiento penal respecto a la responsabilidad de su representado.

Afirma que del material probatorio obrante en el proceso, únicamente compromete al acusado, la denuncia oficiosa y las declaraciones de PABLO EMILIO CALVO y PEDRO MANTILLA MORENO, respecto de los que afirma el profesional del derecho, su conocimiento se basa en rumores del pueblo Cartagueño.

Destaca que los testimonios aducidos, no pueden ser tenidos en cuenta al momento de proferir sentencia, toda vez que no brindan certeza de que Ariel Rodríguez haya cometido el delito, como tampoco el grado de participación de su representado en las conductas objeto de reproche.

Concluye su intervención resaltando que el material probatorio allegado no es suficiente para endilgar responsabilidad a su defendido, solicitando se profiera sentencia absolutoria a su favor, en aplicación del principio universal de IN DUBIO PRO REO, como quiera que las pruebas no conducen al grado de certeza que exige la ley para condenar.

De la Defensa de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE: (Record 2:03)

Inicia su intervención cuestionando el testimonio del señor JAIRO ANTONIO CARDONA, quien aseveró ser conocedor de las amenazas de muerte inferidas por el señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, a GILBERTO NIETO PATIÑO, para la defensa el testigo no fue claro en manifestar en que consistieron las amenazas, y si las escuchó de manera directa o no.

Agrega que a su representado, se le sindicó de haber amenazado de muerte al señor GILBERTO NIETO PATINO, y ser para unos autor intelectual y para otros determinador; pero en el desarrollo de este proceso, no se determinó a través de prueba documental o testimonial; que el señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE amenazó directamente de muerte en presencia de alguien, al concejal NIETO PATIÑO.

Expone que el testimonio de JAIRO ANTONIO CARDONA debe confrontarse con los testimonios de los señores MELBA LUCIA ZAPATA DURAN, FRANCISCO EDUARDO LOPRETO DURAN, CONSUELO PALAU de PINEDO, toda vez, que no fueron valorados en su conjunto conforme exige la ley, por la Fiscal Delegada Especializada de Instancia, y descalificados de manera directa, por ser contrarios a lo expresado en entrevista por HERNANDO GOMEZ BUSTAMENTE en una emisora nacional, para un proceso diferente.

Trae a colación la declaración rendida por la doctora MARIA RESFA CARRASQUILLA quien recrea de manera extensa y detallada, el plano social y político de la ciudad de Cartago, quien respecto del señor Gerardo Toro Duque, aseguro siempre se desempeñó como un político de profesión, y como tal se dedicó a servir a la comunidad que lo respaldó; afirmaciones que concuerdan con lo depuesto por los testigos *NOLBERTO OCAMPO VELEZ*, FRANCISCO EDUARDO LOPRETO DURAN, GERARDO DE JESÚS UPEGÜI ARCE, MELBA LUCIA ZAPATA, y MARIO de JESUS PATIÑO ZAPATA, expresando que de la valoración de sus declaraciones se demuestra que el señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, ha sido político y que en virtud de ello desempeño cargos en el sector público, fue elegido a corporaciones

populares como el Consejo Municipal de Cartago, Asamblea Departamental del Valle del Cauca y Alcalde del Municipio de Cartago, y que para acceder a esas dignidades no necesito en el devenir de su vida tanto pública como privada de apoyo de fuerzas oscuras o al margen de la ley.

Pone de presente que los hechos que motivaron y fundamentaron la vinculación de su representado, se basan en el indicio o rumor de que fue elegido por fuerzas oscuras que lo colocaron en el poder, no obstante; destaca el profesional del derecho, que con las declaraciones vertidas al proceso está demostrado que el señor TORO DUQUE, financió su campaña de forma legal, con rifas, bonos y bazares, además con la poca contribución que le dio el movimiento que lo abaló, fue el consenso del pueblo el que lo llevo a la primera magistratura municipal.

Para la defensa es un hecho cierto que el señor TORO DUQUE y el difunto concejal NIETO, nunca tuvieron problemas personales, y jamás llegaron a faltarse al respeto, toda vez que sus desacuerdos o polémicas se presentaban por la defensa de sus enfoques políticos, sin existir motivos para que fuera GERARDO TORO DUQUE, quien atentara u ordenara segar la vida del Concejal. Destaca que no se puede señalar, censurar, y menos castigar el no compartir las ideas y que este hecho genere acciones criminales, per se, siendo el objeto de la democracia la lucha de las ideas y la representación del pueblo.

Establece que los testimonios vertidos por cada uno de los que integraron el plano político de la época de los hechos (mayoría de concejales), son objeto de credibilidad, toda vez podían palpar y observar cómo se ejercía el poder, como se habían proveído los cargos y quienes eran sus jefes políticos, arrojando como resultado que el señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, fue elegido por el pueblo y con recursos de sus electores, su gobierno estuvo regido por quienes lo apoyaron y que no fue un alcalde puesto ni manejado por nadie.

Considera digno de análisis, confrontación y revisión la declaración del señor

JAIRO ANTONIO CARDONA MEJIA, quien afirma constarle que ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ, fue uno de los patrocinadores de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, a la alcaldía, toda vez que en la foliatura existen declaraciones que expresan lo contrario como la de MELBA LUCIA ZAPATA DURAN, CONSUELO PALAU de PINEDO, FRANCISCO EDUARDO LOPRETO DURAN, NOLBERTO OCAMPO VELEZ, MARIA RESFA CARRASQUILLA HURTADO y GERARDO de JESUS UPEQUI ARCE, a quienes les consta como se formo la coalición para elegir a GERARDO ANTONIO TORO DUQUE como alcalde municipal, aunado a que fueron claros y unívocos en afirmar que el señor ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ, no formó parte de este grupo.

Destaca los testimonios de los señores PEDRO PABLO MANTILLA y JOHN JAIRO PATIÑO, realizados ante este despacho, que de plano descalifican el dicho del señor JAIRO CARDONA MEJIA, haciendo ver en este último, su carga parcializada contra el señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE.

Respecto de las amenazas, manifiesta que debe tenerse en cuenta lo declarado en esta etapa de juicio por el señor PABLO EMILIO CALVO MARQUEZ, quien afirmo que siempre han existido con todos los alcaldes, concluyendo que este hecho no puede ser el motivo o la génesis de una sindicación penal, de una acusación y menos de sentencia.

Para la defensa los razonamientos indiciarios, en los que se basa y fundamenta la Fiscalía, para dictar su resolución de acusación, no reúnen los requisitos exigidos por el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal - Ley 600 de 2000, para proferir un fallo de carácter condenatorio, acotando lo normado en el artículo 284 de la Ley 600 de 2000, en el entendido que todo indicio ha de basarse en la experiencia y supone un hecho indicador, del cual el funcionario infiere la existencia de otro, hecho indicador que debe estar probado.

Por lo anterior considera, emerge duda acerca de la responsabilidad de su prohijado en los delitos por los que fue llamado a juicio, señalando que las probanzas no ofrecen claridad de su compromiso en el homicidio, debido a

que no cuentan con el grado de credibilidad requerido para proporcionar la certeza necesaria frente a la responsabilidad del señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE.

Concluye que no está demostrado, a plenitud, que su representado, acordara con ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ eliminar a GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ y DIDIER PENILLA, como tampoco se acreditó y demostró, la división de tareas para llevarlo a cabo, y menos a quien determinó el señor TORO DUQUE, para que ejecutara materialmente el hecho punible, ni que tuviesen el dominio funcional del hecho.

Por las anteriores consideraciones solicita se profiera sentencia absolutoria para su representado.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Refiere el artículo 232 del Código de Procedimiento Penal - Ley 600 de 2000, que para proferir un fallo de carácter condenatorio, debe existir certeza de la materialidad respecto de la conducta punible y de la responsabilidad del procesado, por lo que se requiere realizar las precisiones conceptuales y metodológicas, con el objeto de llevar a cabo un planteamiento razonado, crítico, lógico y discursivo en el concreto caso.

Por otro lado el artículo 238 del Estatuto Procesal Penal aplicable, señala que las pruebas deberán ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, especialmente la prueba testimonial, su análisis se hará en forma razonada, concatenada, confrontándola y comparándola en sí y entre sí, para llegar a emitir un juicio de valor que esté dotado intrínsecamente del grado racional de la certeza en razón a sus dos extremos, de la inocencia o de la responsabilidad, o que por el contrario, genere en el juzgador un estado crítico de duda que arroje como resultado la aplicación del principio jurídico del In Dubio Pro Reo, en cumplimiento del mandato superior de la presunción de inocencia.

Conforme a los anteriores parámetros, este despacho procederá a efectuar el análisis de las conductas punibles endilgadas a los acusados, contenida en el pliego de cargos formulados por la Fiscalía 82 Especializada de la Unidad de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario-Proyecto O.I.T de la ciudad de Cali Valle el pasado 27 de marzo de 2009.

FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS

A los procesados **GERARDO TORO DUQUE Y ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ** se le acusó por el delito de **FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS** conducta que se adecuó de conformidad con lo establecido en el artículo 13 del Decreto ley 180 de 1988 con una pena de prisión de diez (10) a quince (15) años y multa de cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos mensuales, según lo evidenciado en el calificadorio a juicio calendado el día 27 de marzo de 2.009, proferido por la Fiscalía 82 Especializada de la Unidad Nacional de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario Proyecto O.I.T. de la ciudad de Santiago de Cali (Valle del Cauca)³³.

Adicionalmente la fiscal instructora en la resolución manifestó que la conducta se agrava en una tercera parte porque los procesados fungían como servidores públicos al momento de cometer el hecho.

Pues bien lo primero que debe indicar el despacho es que la fiscalía instructora adecuó la conducta de conformidad con el artículo 13 del decreto ley 180 de 1988, desconociendo el principio de favorabilidad en materia penal estipulado en el artículo 29 de la Constitución Política, de acuerdo con el cual, en lo pertinente:

“...Nadie podrá ser juzgado sino conforme a las leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de las formas propias de cada juicio.

³³ Folio 80 C.O.5. Resolución de Acusación contra Ariel Rodríguez González y Gerardo Toro Duque

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable...”

Oportuno es precisar que el artículo 366 de la ley 599 de 2000 bajo la denominación "*Fabricación, tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas*" ofrece identidad en cuanto a los elementos que estructuran la conducta punible establecida en la norma tenida en cuenta por la fiscalía para acusar a los procesados, mas así no en cuanto a las consecuencias que se derivan de su comisión.

Efectivamente, el artículo 13 del decreto 180 de 1988, sancionaba tal comportamiento con pena de prisión de diez (10) a quince (15) años y multa de cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos mensuales, mientras que el artículo 366 de la ley 599 de 2000 sanciona únicamente con pena de tres (3) a diez (10) años de prisión.

La confrontación anterior pone de manifiesto que la fiscal instructora al calificar la conducta desconoció el principio de favorabilidad que le asiste a los procesados, además el artículo 13 del decreto ley 180 de 1988 disponía multa que oscilaba entre cincuenta (50) a cien (100) salarios mínimos mensuales legales vigentes, y la normatividad actual no prevé ninguna sanción pecuniaria. Por lo que el despacho procederá a adecuar la conducta acorde con lo establecido en el artículo 366 de la ley 599 de 2000.

Hechas las anteriores precisiones sería el caso entrar analizar el haber probatorio con miras a determinar su responsabilidad en la conducta punible contra la Seguridad Pública sino se observará que se presenta el fenómeno jurídico de la prescripción de la acción penal. Veamos:

Establece el artículo 83 del Código Penal de la Ley aplicable para el momento de la realización de la conducta objeto de estudio (Ley 599 de 2.000) que la acción penal prescribirá en un tiempo igual al máximo de la pena fijada en la ley, pero, en ningún caso, será inferior a cinco (5) años ni excederá de veinte (20).

Ahora bien, en el caso en estudio estamos frente al delito de **FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS**, conforme se advierte de las diferentes pruebas obrantes en el proceso, entre las que se destaca para el delito que nos ocupa, el informe realizado por el Laboratorio de Balística Forense del Instituto Nacional de Medicina Legal y Ciencias Forenses Regional Occidente el primero de diciembre de 1998³⁴, donde con base en los dos proyectiles encontrados en la humanidad de Gilberto Nieto Patiño se relacionaron las características generales de los proyectiles calibre 28 mm (SS-90), concluyendo el perito que esta clase de proyectiles son de los comúnmente disparados por arma de fuego de funcionamiento automático tipo fusil de asalto del mismo calibre, entre las cuales se encuentra la marca FN Herstal P90.

Siendo la prescripción una figura de orden imperativo en la que el Estado cesa su potestad punitiva por el cumplimiento señalado en la respectiva ley³⁵, tornándose en una sanción a la inactividad del operador jurídico, al no adelantarse en el plazo fijado por el legislador determinar la responsabilidad penal del infractor, cuya consecuencia es que la autoridad judicial competente pierda la potestad de continuar con la investigación en contra del transgresor beneficiado con la prescripción.

Es de aclarar que la fiscalía adujo que el término de prescripción debe aumentarse en una tercera parte por la calidad de servidores públicos de los procesados, no obstante la norma es clara en determinar que el aumento de una tercera parte se da cuando el delito se comete por servidor público en ejercicio de sus funciones o con ocasión de esa actividad, no así cuando se trata como en el caso concreto del delito de homicidio agravado pues la conducta reprochable no podría ser ejecutada por los sujetos activos con ocasión de su especial condición de servidores públicos, esto es Alcalde y

³⁴ Folio 318 C.O. 1 Informe de Balística

³⁵ Sentencia C-416 de 2.002 Corte Constitucional.

Concejal del municipio de Cartago, el inciso 5º del artículo 83 del Código Penal Ley 599 de 2000, establece:

"Al servidor público que en ejercicio de sus funciones, de su cargo o con ocasión de ellos realice una conducta punible o participe en ella, el término de prescripción se aumentará en una tercera parte."

Sobre el particular la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia ha sostenido:

"Cuando se persiguen delitos cometidos por sujetos investidos de la cualificación jurídica de servidores públicos, "y siempre que su delincuencia sea por causa o en relación con el cargo o función", el término de prescripción tratándose de conductas punibles sancionadas con pena restrictiva de la libertad inferior a cinco años, o con penas diferentes a aquélla, no puede ser inferior a seis (6) años y ocho (8) meses, que es el resultado que surge de aplicar al mínimo del artículo 80 el incremento de la tercera parte que dispone el artículo 82 del citado estatuto³⁶, atendiendo la dificultad que se puede presentar para descubrir e investigar delitos cometidos por esa clase de servidores, quienes pueden aprovecharse de su posición para obstruir la investigación y destruir pruebas, situaciones que justifican ampliar el término de **prescripción por supuesto para las conductas cometidas en ejercicio de sus funciones o por razón de ellas o de su cargo, sin que sea factible extenderla a otras circunstancias.**

En otras palabras, la conducta punible debe tener relación directa con el cargo que desempeña el servidor público o con ocasión del mismo, entendiéndose que el delito está relacionado con la función pública cuando haya sido cometido en el marco del cumplimiento de la labor asignada de acuerdo con el ordenamiento jurídico, de manera que como con acierto lo destaca también el Procurador Delegado no puede extenderse a todo aquello que se realice por el

³⁶ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Auto* abril 28 de 1988, única instancia rad. 0237.

funcionario, sino a lo relacionado con el ejercicio de las funciones o con ocasión de las mismas.³⁷.

Para el caso concreto no opera el incremento prescriptivo invocado por la fiscalía en la resolución de acusación atendiendo la claridad de la norma y el sentido dado por la jurisprudencia.

Ahora bien el artículo 84 del Código Penal, indica el término de prescripción de la acción, atendiendo la naturaleza del injusto, en este evento el delito de **FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS**, es un tipo de mera conducta, de peligro, conducta instantánea y pluriofensivo³⁸, bajo tales condiciones en este evento, el término se contará a partir de la fecha en que tuvieron ocurrencia los hechos, es decir el 5 de noviembre de 1998³⁹.

En consecuencia, al tener ocurrencia los hechos el 5 de noviembre de 1998, el vencimiento de la persecución penal serían los diez (10) años del periodo prescriptivo, que concluyeron el 5 de noviembre de 2.008, fecha en que en la investigación que hoy nos ocupa ni siquiera se había proferido resolución de acusación en contra de **GERARDO TORO DUQUE Y ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ**, la cual se vino a establecer tan solo hasta el 27 de marzo de 2009⁴⁰.

Dado lo anterior, para el caso y delito que nos ocupa se evidencia que la potestad de continuar con la investigación por el punible de **FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS**, se encuentra más que vencida, máxime que la actuación que interrumpía el término prescriptivo fue emitida el 27 de marzo de 2.009, cobrando ejecutoria formal y material el día 13 de abril del año próximo anterior.

³⁷ CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, *Fallo* revisión septiembre 22 de 2005, rad. 20.818.

³⁸ Manual de Derecho Penal. 6ª Edición. Pedro Alfonso Pavón Parra.

³⁹ Folio 2 C.O.1 Acta de inspección a cadáver de José Didier Penilla.

⁴⁰ Folio 80 C.O.5. Auto califica el mérito del sumario Fiscalía 82 Especializada

Así las cosas, el Juzgado dando aplicación a lo dispuesto en los artículos 82⁴¹ y 83 del Código Penal⁴², así como el 38 del Código de Procedimiento Penal⁴³, declarará la extinción de la acción penal por prescripción del delito de **FABRICACIÓN, TRÁFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS** a favor de los aquí procesados **GERARDO ANTONIO TORO DUQUE Y ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ**, consecuentemente se cesara procedimiento por la existencia de causal de improcedibilidad que impide su continuación, ello atendiendo lo normado en el artículo 39 de la norma adjetiva penal⁴⁴.

DEL HOMICIDIO AGRAVADO

Dentro del ordenamiento penal existe una normativa dirigida a proteger el bien jurídico de la vida y la integridad personal ubicado en la parte especial Título I, el cual posee como vocación la efectiva protección universal de los Derechos Humanos, y en especial el de la vida, por esta razón los Estados han promulgado diversas normas de carácter general y de carácter imperativo procurando su protección, y a través del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos artículo 6º, se contempla la protección de dicho derecho por parte de las normativas internas de los países miembros, en el mismo sentido la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita en san José de Costa Rica en noviembre de 1996 refuerza su ámbito de protección y respeto.

El régimen interno está fundamentado dentro de un Estado Social de Derecho, por consiguiente las autoridades de la República como regla general están instituidas para la protección de las personas (art. 2º Constitucional), es por ello que el legislador en aras de propender la efectiva protección de la vida y la integridad de las personas, ordenó que cualquier transgresión injustificada contra el derecho inherente a la vida fuera objeto de sanción penal, y como consecuencia estableció una política criminal adosada de diferentes circunstancias de agravación que incrementan la sanción a quienes

⁴¹ Artículo 82 Ley 599 de 2.000, Extinción de la Acción Penal.

⁴² Artículo 83 Ley 599 de 2.000, Términos de Prescripción de la Acción Penal

⁴³ Artículo 38 Ley 600 de 2.000, Extinción.

⁴⁴ Artículo 39 Ley 600 de 2.000, Preclusión de la Investigación y Cesación del Procedimiento.

transgredan tales disposiciones, buscando salvaguardar las garantías consagradas.

En ese orden de ideas el punible de Homicidio, se define como la muerte de una persona cometida injustamente por otra, esto es sin justificación jurídicamente atendible, en forma intencional o dolosa, o con culpa o preterintención y observándose relación de causalidad entre el hecho del agente y la muerte producida.

Así entonces solo podrá ser considerada una conducta como punible de homicidio, aquel actuar humano que causa la muerte reprochable de un hombre, ocasionada o no evitada por otro hombre que estaba obligado a evitarla y podía hacerlo sin riesgo propio. Concurriendo entonces todos los elementos del delito: la conducta, la lesión al bien jurídico, la ilicitud del hecho, y la culpabilidad; sin que importe si el homicidio del que se trata es doloso, culposo o preterintencional.

En el caso de autos existen medios de prueba que apuntan a demostrar la materialidad de la conducta punible de Homicidio contenida en el Artículo 103 del Código Penal acorde con el Artículo 104 numerales 7º y 10º, como se analizará a continuación.

Obran las actas de inspección a cadáver No.047, 048 y 049 suscritas el 5 de noviembre de 1998, por parte de la Fiscalía 15 URI-CARTAGO (VALLE), en las que registró que se trasladó a la calle 14 frente al Colegio Académico, donde se encontraban los cuerpos de quienes en vida respondieran a **JOSE DIDIER PENILLA, GILBERTO NIETO PATIÑO Y JAIBER CARDONA LÓPEZ**; las víctimas se desplazaban en un vehículo Chevrolet Sprint, color azul, cuando fueron interceptados por un vehículo Toyota color negro, desde el cual desconocidos dispararon armas de fuego de largo alcance ocasionándoles la muerte, siendo ello plenamente verificado con la toma necrodactilar incorporada al expediente⁴⁵

⁴⁵ Folios 5, 9 y 13 C.O 1

Se registró en las respectivas actas de inspección a cadáver como heridas las siguientes:

1. **José Didier Penilla** de ocupación arenero, presenta: a) orificio de forma y bordes irregulares, con exposición de tejido muscular y adiposo localizado en región axilar lado izquierdo. b) Herida abierta localizada en región infraescapular lado izquierdo. c) Orificio en región infraescapular lado izquierdo. d) Orificio región pared lateral tórax lado izquierdo. e) Herida por rozamiento localizada en lateral tórax lado izquierdo. f) Dos orificios cara interna del brazo lado izquierdo. g) Orificio región lumbar lado izquierdo. h) Cuatro orificios en región espinal lado izquierdo. i) Orificio en región espinal lado derecho. j) Herida de rozamiento en región escapular lado derecho. k) Orificio en región trocantérica zona posterior. Presenta nasorragia y bucorragia. Causa de la muerte homicidio por arma de fuego.⁴⁶

2. **Gilberto Nieto Patiño**, de ocupación Concejal en ejercicio; registrando como heridas y huellas de violencia: a) Orificio en región temporal con exposición de tejido encefálico y óseo de doce centímetros, localizado desde la región temporal hasta la región orbital lado derecho. b) Tres orificios en región deltoidea lado derecho, de dos centímetros cada una. c) Dos orificios en el brazo lado derecho. d) Dos orificios en el antebrazo lado derecho de tres por tres centímetros. e) Un alojamiento en la axila, lado derecho. f) Tres orificios localizados en región clavicular lado derecho. g) Cuatro orificios en el tercio medio, tercio superior y tercio inferior del cuello zona anterior. h) Orificio región pectoral lado derecho. i) Tres orificios en región external lado izquierdo. j) Orificio en región de la axila izquierda. k) Dos orificios región deltoidea lado izquierdo. l) Tres orificios en el brazo lado izquierdo. m) Herida abierta desde la región de la nuca hasta la región de las falanges 6 y 7. n) herida abierta en región escapular infraescapular lado izquierdo, zona parietal. ñ) Dos orificios en la región escapular zona parietal. o) Escoriaciones a nivel de la región

⁴⁶ Folio 2 C.O. 1 Acta Inspección a cadáver José Didier Penilla

escapular lado derecho. p) orificio en la región deltoidea lado derecho zona posterior. Causa de la muerte homicidio por arma de fuego⁴⁷.

3. **Jaiber Cardona López**, ocupación contador público, se reportaron las siguientes heridas o huellas de violencia: a) Presenta tres orificios localizados en la región del cuello, lado exterior izquierdo. b) orificio en región arco cigomático lado izquierdo. c) Un orificio en región mentoniana lado izquierdo. d) heridas abiertas en región cigomática y región auricular lado derecho. d) Herida abierta región esternal sobre zona media. e) Dos orificios en región del flanco lado derecho. f) Un orificio en región pectoral lado derecho. g) Seis orificios en región pectoral, lado izquierdo. g) orificio en región esternal lado izquierdo. h) Orificio parcial lateral del tórax lado izquierdo. i) Orificio región del flanco lado izquierdo. j) Nueve orificios en región del brazo tercio medio, antebrazo lado izquierdo. k) Herida abierta antebrazo lado izquierdo. l) Orificio en región brazo lado derecho. l) Dos orificios región antebrazo lado derecho. m) Herida abierta zona del dorso lado derecho, con escoriaciones. n) Orificio en región escapular lado derecho. ñ) Orificio en la región occipital lado derecho⁴⁸

Obra diligencia de inspección judicial al vehículo marca Chevrolet Sprint, color azul, de placas CAL 201 de Cali Valle, en el cual se desplazaban las victimas GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSE DIDIER PENILLA; donde se consignó que el rodante presentaba las siguientes huellas de violencia: "presenta parabrisas delantero reventado, en la puerta delantera izquierda se puede observar dos impactos en el paral central y una perforación en paral de la misma puerta, en la puerta trasera lado izquierdo se observa el vidrio auxiliar roto por impacto, se observa igualmente, el vidrio de la puerta trasera roto, en la parte trasera lado derecho presenta dos orificios al parecer salida de proyectiles, presenta igualmente abolladura en la puerta trasera lado derecho, donde igualmente se observan tres perforaciones por impacto y al parecer salidas de los proyectiles. La puerta

⁴⁷ Folio 6 C.O 1 Acta de inspección a cadáver Gilberto Nieto Patiño

⁴⁸ Folio 10 C.O. 1 Acta Inspección a cadáver Jaiber Cardona López

lateral delantera lado derecho presenta en el retrovisor impacto y su espejo roto... En la parte trasera, puesto trasero lado izquierdo se encontraron dos vainillas calibre 223 y en el lado derecho, parte delantera lado izquierdo una vainilla del mismo calibre. En el puesto delantero lado izquierdo dos esquirlas de plomo, debajo de la silla del puesto delantero lado derecho, una ojiva deformada. En el puesto trasero lado derecho, al lado de la puerta se encontró una ojiva deformada. En el puesto trasero en la parte superior dos ojivas deformadas⁴⁹...”

Plano No. 010, realizado por el grupo de criminalística SUB – SIJIN Cartago, el día 5 de noviembre de 1998, dentro de la diligencia de inspección a cadáver, en donde consta la ubicación final del vehículo en donde se movilizaban las víctimas⁵⁰

De la misma manera se cuenta con los protocolos de necropsia, efectuados por galeno del Instituto de Medicina Legal de Cartago (Valle), los días 7, 8 y 9 de noviembre de 1998, en las que hizo una descripción de la trayectoria de las heridas ocasionadas y concluyó:

1. Protocolo de necropsia No. 170-98. Nombre: **GILBERTO NIETO PATIÑO**. Certificado de defunción: A272619 Conclusión: cadáver de hombre de 36 años de edad quien fallece por SHOCK CEREBRAL SECUNDARIO A LACERACIÓN CEREBRAL POR PROYECTILES DE ARMA DE FUEGO No. 1,2,4, además presentó shock hipovolémico por proyectiles de armas de fuego No. 6, 7, 8, 9, 10, 11 y 12. Fractura de huesos de la nariz por proyectil de arma de fuego No. 3; también presentó múltiples laceraciones por esquirlas metálicas en cara, cuello, tórax y espalda⁵¹
2. Protocolo de necropsia No. 171-98. Nombre: **JOSE DIDIER PENILLA**. Certificado de defunción: A272620 Conclusión: cadáver de hombre de 55 años de edad quien fallece por SHOCK HIPOVOLÉMICO SECUNDARIO A

⁴⁹ Folio 14 C.O. 1 Diligencia de inspección judicial a vehículo

⁵⁰ Folio 167 C.O. 1 Plano de ubicación de vehículo fecha 5 de noviembre de 1998

⁵¹ Folio 300 y ss. CO. 1 Necropsia No. 170-98 Gilberto Nieto Patiño

LACERACIÓN DE PULMÓN Y CORAZÓN POR PROYECTILES DE ARMA DE FUEGO No. 1y3, además presentó laceración muscular por proyectiles de arma de fuego No. 2, 4, 5y 6⁵²

3. Protocolo de necropsia No. 172-98. Nombre: **JAIBER CARDONA LÓPEZ**. Certificado de defunción: A272621. Conclusión: Cadáver de hombre de 36 años de edad quien fallece por SHOCK CEREBRAL SECUANDARIO A LACERACIÓN CEREBRAL POR PROYECTILES DE ARMAS DE FUEGO No. 1, 2, 3. Presentó además shock hipovolémico por laceración de pulmón y corazón por proyectil de arma de fuego No. 4, también laceración muscular por proyectiles de arma de fuego no. 5,6, y 7.⁵³

Adicionalmente con base en los proyectiles recuperados en la humanidad de GILBERTO NIETO PATIÑO, fue rendido dictamen por el Laboratorio de Balística Forense, en el que tras describir los elementos dubitados, concluyó que al parecer son de los comúnmente disparados por arma de fuego de funcionamiento automático, tipo fusil de asalto del mismo calibre, entre las que se encuentra la marca FN Herstal P90⁵⁴.

Corroboran el deceso de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y José Didier Penilla, en primer término el agente de la policía nacional WILSON KELLY SEPÚLVEDA, asignado como escolta personal a Gilberto Nieto Patiño, quien relató: *"...procedimos a salir de allí en el vehículo Chevrolet Sprint, color azul de propiedad de Jaiber,... prendieron el vehículo e iniciaron la marcha y yo detrás los seguía en mi motocicleta,... cuando salimos a la calle 14, después de haber recorrido más o menos dos cuadras, iba un vehículo Toyota color negro, por el lado izquierdo del mismo carril, bajando a Manfers, el carro donde iba el Concejal, iba por todo el centro. Yo como sentí y observé que venía una moto de alto cilindraje a gran velocidad, mermé la velocidad y me puse a prestar atención a ese vehículo motocicleta,...más adelante el Toyota negro hace un*

⁵² Folio313 y ss. CO 1 Necropsia No. 171-98 José Didier Penilla

⁵³ Folio 308 y ss. CO. 1 Necropsia No. 172-98 Jaiber Cardona López

⁵⁴ Folio 318 CO. 1 Estudio de balística

viraje como tratando de cerrarle el paso al vehículo donde iba el concejal, entonces una persona que iba en la parte de atrás del Toyota con un arma de fuego de largo alcance comenzó a disparar en contra del vehículo y ocupantes donde iba el Concejal , yo entonces detengo la motocicleta y la tiro al piso ... luego sentí que el carro aceleró no enterándome qué dirección cogieron. Luego salí con el revólver en la mano para ver si había alguno con vida y todos los ocupantes del vehículo que ocupaba el concejal y demás compañeros, estaban muertos..."⁵⁵

Se cuenta igualmente con la declaración de la señora ADRIANA CARMONA GUTIERREZ, esposa del occiso Gilberto Nieto Patiño, quien señaló: *"...El se despidió de mi, cuando más o menos como a los 15 o 20 minutos una muchacha de por ahí de la cuadra tocó la puerta... y ella le dijo que venía a decir que los señores que salen siempre en un carrito azulito los acabaron de matar por casa Viejas. A mí me parecía que era mentira y entonces fui a asomarme y sí eran ellos los que estaban allí..."⁵⁶*

El señor JAIR NIETO PATIÑO, manifestó respecto a los hechos: *"De eso me di cuenta cuando me llamaron, pero no sé cómo sucedieron los hechos..."⁵⁷* En el mismo sentido FRANCISCO MARIN HENAO aseveró: *"... estando viviendo ahí en la casa fue cuando ya lo mataron, el salió con Jaiber y Didier Penilla ... estando yo ahí en la casa, cuando abrí la puerta llegó una muchacha y me dijo, mire señor esos señores que viven acá donde usted los acabaron de matar abajo en casas viejas ahí en el semáforo, ya salimos todos para allá y entonces estaban muertos todos tres, ya por la tarde les hicieron el levantamiento y ya los llevaron al anfiteatro para organizarlos..."⁵⁸*

PEDRO MANTILLA MORENO, indicó sobre la muerte de GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSE DIDIER PENILLA: *"...con mi compañero de trabajo salí hacia el sitio y vi los cuerpos de mis tres compañeros*

⁵⁵ Folio 17 C.O 1 Declaración de Wilson Kelly Sepúlveda.

⁵⁶ Folio 21 C.O 1 Declaración de Adriana Carmona Gutiérrez

⁵⁷ Folio 29 C.O. 1 Declaración Jair Nieto Patiño

⁵⁸ Folio 264 C.O. 1 Declaración de Francisco Marín Henao

*muertos, la moto del escolta del concejal Nieto, me dio muy duro verlos masacrados...*⁵⁹

Finalmente, obra dentro del paginario, recorte de periódico, que da cuenta del deceso del concejal Gilberto Nieto Patiño, cuando se desplazaba en un Sprint junto con Didier Penilla y Jaiber Cardona López quienes también murieron de manera inmediata⁶⁰.

Suficientes resultan entonces los elementos materiales probatorios reseñados para demostrar la muerte del concejal Gilberto Nieto Patiño, quien perdiera la vida junto con Jaiber Cardona López y José Didier Penilla de manera violenta en hechos ocurridos en la mañana del 5 de noviembre de 1998, en el municipio de Cartago Valle, lugar de residencia y de trabajo, en donde Gilberto Nieto Patiño se desempeñaba como Concejal del Municipio, Jaiber Cardona López como contador público y José Didier Penilla como arenero.

En lo que se refiere a las causales de agravación imputadas se debe tener en cuenta que ellas constituyen el marco en que habrá de desarrollarse el juicio, de manera que al Juez le está vedado incorporar circunstancias de agravación –genéricas o específicas - que no fueron consignadas en el pliego de cargos, so pena de resquebrajar la estructura del juicio⁶¹, por ello se procederá a determinar si las causales enrostradas fáctica y jurídicamente se pueden inferir en esta instancia.

Asimismo, la jurisprudencia ha señalado respecto al principio de congruencia que entre el acto de la acusación y el fallo se obliga al juez a condenar o absolver por los cargos allí formulados y no por otros distintos a los previstos en la acusación, toda vez que dicho acto es el marco de una secuencia lógico jurídica y conceptual con la definición de progresiva y vinculante de todos los extremos objeto de debate, es decir indica las personas contra las que se dirigen los cargos, precisa los hechos y circunstancias constitutivas de la

⁵⁹ Folio 115 C.O. 2 Declaración de Pedro Mantilla Moreno

⁶⁰ Folio 3 C.O 2 A Recorte de prensa

⁶¹ Ver Sentencia 12 de marzo de 2008. M.P. SIGIFREDO ESPINOSA PEREZ. Proceso 27096

imputación fáctica y determina los delitos y normas que integran la imputación⁶².

Cumplidos dichos presupuestos, se procederá a estudiar de manera objetiva las circunstancias de agravación elevadas en la resolución de acusación:

Causal de agravación del numeral 7º del artículo 104 del Código Penal: Colocando a la víctima en situación de indefensión o inferioridad o aprovechándose de esta situación.

Respecto de esta causal la doctrina ha marcado una clara diferenciación entre lo que se considera como estado de indefensión así como el estado de inferioridad.

Se entiende por indefensión el estado en que una persona se encuentra sin medios de defensa, desamparado ante su agresor caracterizándose por la carencia de medios o elementos adecuados para repeler el ataque, circunstancia que es aprovechada por el delincuente con notable ventaja sobre las condiciones de inferioridad en que se halla colocado el sujeto pasivo del delito.

De otra parte la inferioridad se entiende como el estado de la víctima, que pese a contar con medios de defensa, no puede hacer uso de ellos porque se encuentra en situación de debilidad creada por el homicida o conscientemente aprovechada por este.

Claramente se establece en el presente caso, el estado de inferioridad en que se encontraban las víctimas, quienes si bien contaban con la protección de un escolta armado, aunado a que una de ellos el señor JOSE DIDIER PENILLA portaba arma de fuego para enfrentar o repeler el ataque de que fueron objeto por parte de los agresores; la arremetida en su contra fue de tal trascendencia y sorpresa que teniendo los medios idóneos para defenderse no pudieron utilizarlos, siendo imposibilitados por la acción

⁶² sentencia 28 de mayo de 2008. M.P, ALFREDO GOMEZ QUINTERO. Rad.29384

repentina y contundente de sus victimarios, desconociendo la inminencia de la agresión que fue de tal magnitud que el agente de seguridad asignado para velar por la integridad física del señor GILBERTO NIETO PATIÑO, se vio avocado a abandonar la motocicleta en la que se movilizaba para proteger su propia vida, sin poder ejecutar alguna maniobra con su arma de dotación para protegerlos, reaccionando en tal sentido cuando ya se alejó el vehículo Toyota.

La inminencia del ataque se desprende de las actas de levantamiento de cadáver⁶³ que nos permite localizar las numerosas heridas, contundentes y certeras que acabaron con la vida de estas tres personas, infiriéndose la imposibilidad de repeler el ataque, a lo que se aúna el arma utilizada por los victimarios, esto es, de funcionamiento automático tipo fusil de asalto entre las que se encuentra la marca FN Herstal P90. Así mismo el escolta de seguridad y testigo presencial WILSON KELLY SEPULVEDA, fue claro en señalar como Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y José Didier Penilla fueron atacados con arma de fuego de largo alcance, por hombres desconocidos a bordo de un Toyota negro, que interceptaron a las víctimas, cuando se desplazaban por una calle de la ciudad de Cartago, acabando con sus vidas.

Las probanzas consignadas, fueron claras en dilucidar la magnitud y contundencia del ataque sufrido por las víctimas, sin que físicamente tuvieran la oportunidad de defenderse, dada la inferioridad y el desequilibrio ostensible entre la fuerza o los medios de ataque utilizados por los victimarios quienes para el efecto usaron armas de fuego de largo alcance y las escasas posibilidades y medios defensivos con que contaban las víctimas sorprendidas. .

Los protocolos de necropsia muestran sin lugar a duda que los impactos de bala fueron contundentes y estaban dirigidos a quitarles la vida pues impactaron en partes vitales de su humanidad, como en el cráneo en el caso

⁶³ Folios 2, 6 y 10 C.O. 1 Actas de levantamiento.

de Gilberto Nieto Patiño; cráneo, pulmón y corazón respecto a Jaiber Cardona López; pulmón y corazón en el caso de José Didier Penilla; los impactos de bala dejan ver la sorpresa e inferioridad de los occisos, quienes no tuvieron forma de repeler el ataque.

Circunstancias anteriores que ubican el agravante no en el estado de indefensión, como lo califica la fiscalía, sino en el estado de inferioridad en que se encontraban las víctimas al ser abordadas por los victimarios sorpresivamente sin tener la oportunidad de repeler el ataque con los medios de defensa con que contaban.

Causal 10º del artículo 104 del Código Penal: si se comete en persona que sea o haya sido servidor público, periodista, juez de paz, dirigente sindical, político o religioso en razón de ello.

Al respecto habrá de señalarse que la citada causal posee dos ingredientes para que se pueda deprecar la existencia de la misma: i) objetivo, la condición calificada de la víctima dentro del conglomerado social, y ii) subjetivo, que en razón de ello se produzca su deceso.

En cuanto al componente objetivo, debe resaltar el despacho, que dentro del proceso, por vía de prueba testimonial y documental se verificó que el concejal Gilberto Nieto Patiño, antes de pertenecer al concejo municipal de Cartago, hizo parte del sindicato de trabajadores del municipio, tal como se desprende de la declaración que rindiera en vida ante la Fiscalía delegada del Gaula Caldas, sobre el secuestro del que fue víctima el 23 de junio de 1998, en dicha ocasión afirmó: *"...tuve un atentado en la escuela donde vigilaba, en la escuela Primero de Mayo de Cartago, yo en ese tiempo era flaco y me defendí, el atentado fue desde una esquina, a ocho metros más o menos de donde yo estaba, **y me amenazaban porque era sindicalista** y en esa época, había conflictos con la administración de ese entonces, conflictos de fondo que no recuerdo..."*⁶⁴. (Resaltado por el despacho).

⁶⁴ Folio 257 C.O. 1 A Declaración de Gilberto Nieto Patiño sobre secuestro del que fue víctima.

El señor HERNANDO DE JESUS MONTOYA GUEVARA, en declaración, sobre la calidad de sindicalista de la víctima, afirmó: "... El hizo parte de la mesa directiva del Sindicato en el año 1986, fue socio activo como vocal, al desvincularse del trabajo en el municipio, también lo hizo del sindicato..."⁶⁵

En el mismo sentido obra el informe realizado por la división de contrainteligencia de la Policía Nacional, sobre amenazas y análisis de riesgo a la víctima Gilberto Nieto Patiño, en el que se consignó, como intimidaciones anteriores durante su trayectoria profesional, que para el año 1985, recibió un sufragio al parecer por su actitud beligerante en el sindicato de la administración, posteriormente en el mes de diciembre de 1985 sufrió un atentado del cual salió ileso⁶⁶.

Se adjunto copia de la resolución No. 017 de fecha 5 de noviembre de 1998, emanada del Sindicato de Trabajadores del Municipio de Cartago Valle, por medio de la cual se protesta por el asesinato del concejal Gilberto Nieto Patiño y sus acompañantes Didier Penilla y Jaiber Cardona López, señalándose en dicha protesta que Gilberto Nieto Patiño, perteneció a la organización sindical y se destacó como dirigente sindical y popular, lo que lo motivó a que desde su investidura como concejal de la ciudad se solidarizara con la lucha librada por los trabajadores del municipio⁶⁷.

En lo que corresponde al aspecto subjetivo, es decir que en virtud de la dirigencia sindical que previamente ostentaba la víctima Gilberto Nieto Patiño, se hubiere producido su ejecución, el mismo también tiene cabida, habida cuenta que el expediente ofrece suficiente demostración en torno a esta circunstancia.

Reposa la declaración de la señora ADRIANA CARMONA GUTIERREZ, esposa de la víctima Gilberto Nieto Patiño, en la que destacó que su esposo comenzó a tener problemas desde el momento en que apoyo el movimiento de los crucificados del sindicato más o menos desde el mes de abril de 1998,

⁶⁵ Folio 202 C.O. 1 Declaración de HERNANDO MONTOYA GUEVARA

⁶⁶ Folio 69 C.O. 2 A Investigación sobre amenazas y análisis de riesgo realizado a Gilberto Nieto

⁶⁷ Folio 6 C.O.2 A Resolución No, 017 del Sindicato de Trabajadores del Municipio

recibiendo posteriormente una llamada en la que le dijeron: "*...sabe que dígale a ese HP que se cuide o se largue, o vaya consiguiendo un ataúd bien bonito...*"⁶⁸.

El declarante HOOVER CALLE LÓPEZ, hermano del occiso Jaiber Cardona López, informó que su hermano era dirigente político del movimiento Humbertista del conservatismo, nunca le comentó sobre amenazas de muerte en su contra, pero si le comentó que el concejal y amigo Gilberto Nieto Patiño, había sido amenazado varias veces, fue secuestrado y luego sufrió un atentado, que lo anterior provenía de fuerzas oscuras que no compartían la actitud del concejal respecto al manejo del conflicto de los trabajadores del municipio⁶⁹

JAIR NIETO PATIÑO, hermano de Gilberto Nieto Patiño, se percató de las amenazas de muerte contra su hermano a través de llamadas telefónicas que le realizaban a la casa y al sindicato; agregó que el motivo de las amenazas era porque su hermano apoyaba la clase trabajadora del pueblo⁷⁰ Así mismo GIOVANNY SANCHEZ ESPINOSA, asesor jurídico del sindicato de trabajadores del municipio de Cartago, señaló que posterior al acuerdo que puso fin a la protesta en donde se crucificaron tres miembros de la organización sindical, aparecieron las primeras intimidaciones en contra de Gilberto Nieto y de varios miembros del Sindicato, los autores dejaban ver la molestia con la protesta realizada por la organización; posteriormente se presentó el atentado en contra del sindicalista Albeiro Tovar y el secuestro del concejal Nieto no obstante en contra de éste último se perpetró un atentado del que resulto herido, agregando el deponente que las persecuciones continuaron hasta la fecha de su muerte.⁷¹

Obra la denuncia instaurada por JAIRO ANTONIO CARDONA MEJÍA, presidente del sindicato de trabajadores del municipio, donde pone en conocimiento de las autoridades el secuestro del que fue víctima GILBERTO

⁶⁸ Folio 21 C.O 1 Declaración de ADRIANA CARMONA

⁶⁹ Folio 24 C.O 1 Declaración de HOOVER CALLE LÓPEZ

⁷⁰ Folio 29 C.O 1 Declaración de JAIR NIETO PATIÑO

⁷¹ Folio 276 C.O 1 Declaración de GIOVANNY SANCHEZ ESPINOSA

NIETO PATIÑO, afirmando que el concejal recibió amenazas de muerte mediante un panfleto donde se anunciaba su secuestro y posterior ejecución, en razón a que fue el concejal que más apoyo la lucha sindical que se dio en protesta por la violación a la convención colectiva de trabajo⁷²

El señor PABLO EMILIO CALVO MARQUEZ, secretario del Sindicato de Trabajadores del Municipio, aseguró que el concejal GILBERTO NIETO PATIÑO los apoyó con la crucifixión que hicieron tres integrantes de la organización aunado a que era el concejal que más le colaboró al sindicato situación que levantó desacuerdos en varios sectores. Informa que las personas que se crucificaron fueron objeto de amenazas y seguimientos, destacando a Gilberto Tovar quien fue asesinado y Jairo Antonio Cardona quien vive en el exilio. HERNANDO DE JESUS MONTOYA GUEVARA afirmó que luego de la muerte del concejal Gilberto Nieto Patiño le hacían llamadas donde le decían "perro comunista" agregando que Gilberto Tovar Escudero hizo parte de la crucifixión y estuvo amenazado de muerte, siendo asesinado el 14 de febrero de 1999⁷³.

Asimismo, la señora MARIA RESFA CARRASQUILLA HURTADO quien se desempeñaba como personera municipal de Cartago destacó como dos días después al levantamiento de la protesta en donde se crucificaron tres miembros del sindicato del municipio la directiva de la organización, encabezada por Jairo Cardona se presentó a su despacho a manifestarle que sentía temor porque los compañeros del sindicato que se habían crucificado, así como el concejal Gilberto Nieto Patiño, estaban siendo intimidados, agregó que la amenaza (panfleto), contenía el nombre de las tres personas que se crucificaron y el concejal Nieto Patiño, señalándoles de haber hecho quedar mal a la ciudad, advirtiéndole de su secuestro y posterior asesinato, el escrito era firmado por una organización llamada "COOPROSEG"⁷⁴

⁷² Folio 146 C.O. 1 Denuncia instaurada por Jairo Cardona Mejía por el secuestro de Gilberto Nieto P.

⁷³ Folio 201 C.O 1 Declaración de HERNANDO MONTOYA GUEVARA.

⁷⁴ Folio 272 C.O. 1 Declaración MARIA RESFA CARRASQUILLA

Reposa en el paginario informe Investigativo de fecha 20 de noviembre de 1998, en donde se consignó que la víctima Gilberto Nieto Patiño, apoyó a los sindicalistas para negociar la convención colectiva de trabajo firmada entre el municipio de Cartago y el sindicato de trabajadores, al no llegarse a un acuerdo durante los días 27, 28 y 29 de abril de 1998, el sindicato toma la decisión de crucificar a tres de sus miembros, a raíz de este hecho, surgen las amenazas en contra del concejal Gilberto Nieto Patiño, el cual fue secuestrado el 23 de junio de 1998, y posteriormente víctima de un atentado el 4 de agosto de 1998⁷⁵.

Corroborando lo anterior obra copia fotostática del escrito enviado a Gilberto Nieto Patiño, contentivo de la amenaza en su contra, cuyo contenido reza:

"Concejal Nieto. Su actuación desprestigia nuestra vida democrática e institucional incitan a la anarquía, destrullo (sic) la moral y dignidad de nuestros próceres. Estamos altamente heridos renuncie y se larga. Jamas debió llegar al Concejo perro revoltoso y comunista no ha olvidado su camino su secuestro y ejecución ejemplarisara (sic) a los sullos (sic). Cooproseg"⁷⁶

Dentro del plexo reposan artículos de prensa de diarios como "El país", que reportan las amenazas de que fueron objeto los sindicalistas que participaron en la huelga, así como el concejal Gilberto Nieto Patiño; informando a su vez sobre la estadía en un albergue adscrito al Ministerio de interior y de Justicia en la ciudad de Bogotá, de los sindicalistas Hernando Montoya, Jairo Antonio Cardona, Marino Moreno, Gilberto Tovar y el concejal Gilberto Nieto Patiño⁷⁷.

Mediante escrito dirigido al comandante Sexto de Distrito de la Policía del Valle, los sindicalistas Jairo Antonio Cardona Mejía y Pablo Emilio Calvo Márquez, ponen en conocimiento de la autoridad policial, las amenazas que por medio de panfletos, llamadas telefónicas y sufragios, recibieron el concejal Gilberto Nieto Patiño y cinco (5) dirigentes sindicales; que se concretan en secuestro, torturas, atentados contra el concejal y que

⁷⁵ Folio 164 C.O. 1 Informe de policía judicial

⁷⁶ Folio 180 C.O. 1 A Escrito Amenaza

⁷⁷ Folios 4-5 C.O. 2 A Recortes de prensa

concluyeran con la masacre de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y Didier Penilla; finaliza el escrito señalando que con posterioridad al triple homicidio, llegaron al concejo municipal tres cartones escritos a base de plantilla donde advierten a la corporación no presentarse a homenajes de individuos que en vida estuvieron en contra de la paz.⁷⁸

Finalmente y corroborando lo expuesto por los deponentes, obra escrito firmado por la víctima Gilberto Nieto Patiño meses antes a que perdiera la vida, dirigido al doctor Alfonso Gómez Méndez, Fiscal General de la Nación, poniendo en conocimiento las amenazas de muerte de las que fue objeto, con ocasión del apoyo a los tres trabajadores crucificados, pertenecientes a la organización sindical "SINTRAMUNICIPIO", conflicto que termino con la firma de un acuerdo por parte de la administración y el sindicato. Destaca en su escrito el secuestro del que fue víctima el 23 de junio de 1998, mismo del que lograra escapar, así como el atentado que sufrió el 4 de agosto de 1998. Agregó en la misiva, que por los mismos motivos, es decir, por la defensa de los intereses de los trabajadores, de la convención colectiva y del sindicato, estaban igualmente amenazados cinco trabajadores más de la organización, siendo objeto de intimidaciones y atentados criminales.⁷⁹

Destaca el despacho el contenido de los informes de policía allegados legalmente al plenario porque si bien de conformidad con lo normado en el artículo 314 de la Ley 600 de 2000, solo podrán servir como criterios orientadores de la investigación, no menos cierto es que los mismos sirven de guía para encausar los demás medios probatorios obrantes en el proceso, a fin de establecer la veracidad y realidad de los hechos más relevantes contenidos en los medios de prueba legalmente incorporados al expediente.

Aunado a lo anterior, en declaración que rindió ante la fiscalía delegada "Gaula-Caldas" por el secuestro del que fue víctima, respecto de las amenazas contra su vida, destacó: *"...yo estaba tranquilo hasta el momento del conflicto laboral con los trabajadores del municipio cuando se crucificaron,*

⁷⁸ Folio 11 C.O. 2 A Escrito directivas del sindicato ante autoridad policial

⁷⁹ Folio 156 C.O. 1 A Escrito enviado al Fiscal General de la Nación por Gilberto Nieto Patiño.

fui solidario con su lucha y a raíz de ello recibí una amenaza de secuestro y de ejecución por un grupo que se hace llamar COOPROSEG, creo yo que a raíz de esa amenaza son los actos que están ocurriendo ahora...⁸⁰”

Es así como en el proceso aparece ampliamente demostrado que para la época en que tuvieron ocurrencia los hechos los movimientos sindicales en el municipio de Cartago Valle del Cauca, venían siendo objeto de intimidaciones de grupos opositores a los ideales, como se puede evidenciar en las aseveraciones y diversas denuncias presentadas por miembros del sindicato “SINTRAMUNICIPIO”, situación corroborada con los escritos de amenazas y sufragios allegados al plenario. En ese orden de ideas se halla demostrado que el delito contra la vida se perpetró contra GILBERTO NIETO PATIÑO, persona que ostentó la condición de sindicalista y por razón de ello, perdiendo la vida en la misma acción criminal los señores Jaiber Cardona López y José Didier Penilla, quienes acompañaban siempre al Concejal.

Ahora bien, previo a realizar un estudio de fondo respecto al requisito subjetivo del punible, esto es la responsabilidad de los acusados **GERARDO ANTONIO TORO DUQUE y ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** por el delito de **HOMICIDIO AGRAVADO**, considera importante este despacho hacer acotación en punto a la figura de los partícipes, ello teniendo en cuenta que los cargos endilgados a los procesados corresponde a una de las clases que esta figura posee, esto es la figura del determinador.

Establece el artículo 30 del ordenamiento punitivo la figura del determinador como forma de participación, la que se predica o atribuye a la persona que determina a otro a realizar la conducta antijurídica.

El determinador como forma especial de la participación, es aquella persona que por cualquier medio, incide en otro y hace surgir en el autor determinado la decisión de realizar la conducta punible. Limitándose su conducta y su rol a hacer nacer en otro la voluntad de delinquir, y como conducta contrae elementos a identificar.

⁸⁰ Folio 257 C.O. 1 A Denuncia por secuestro

1. El determinador, se constituye en el sujeto que de manera dolosa provoca, genera, suscita, crea o infunde en su referente, tanto la idea, como la voluntad criminal, resultado que puede darse por la vía del mandato, convenio, la orden, el consejo o la coacción superable.
2. Los actos del determinador, no se pueden quedar en la simple cooperación o solidaridad moral, ni en solo hacer surgir en el otro la idea o en reforzar la ya existente al respecto, sino que además, deberá ser incidente en la génesis de la voluntad criminal del inducido, la cual debe tener una materialización consumada o al menos tentada, pues sin ese principio de ejecutividad no puede haber autoría, ni participación en esa modalidad.

Así lo ha entendido la Sala de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia en sentencia con radicado 25068 del 27 de junio de 2006, Magistrado ponente. Dr. Edgar Lombana Trujillo, en donde señaló:

"Lo que sí merece una reflexión separada es el significado jurídico y gramatical de la conducta determinadora. En efecto, "determinar a otro", en el sentido transitivo que lo utiliza el artículo 23 del Código Penal, es hacer que alguien tome cierta decisión. No es simplemente hacer nacer a otro la idea criminal sino llevarlo o ir con él a concretar esa idea en una resolución. Esa firme intención de hacer algo con carácter delictivo, como lo sostiene la doctrina jurisprudencial y lo acepta el impugnante, puede lograrse por distintos modos de relación intersubjetiva: el mandato, la asociación, el consejo, la orden no vinculante o la coacción superable.

Así entonces, si una de las posibilidades conductuales para determinar es la asociación entendida como concurrencia de voluntades para la realización de un fin común, no podría circunscribirse la determinación a la sola actividad unilateral de impulso del determinador para sembrar la idea criminal en el determinado o reforzar la que apenas se asoma en él, sobre todo porque, como lo señala la jurisprudencia citada, siempre se requiere la presencia de una comunicación entre el determinador y el determinado."

3. Adicionalmente, entre la conducta singularmente inducida y la realmente producida, debe existir un nexo de correspondencia, porque si la resultante difiere de los objetos de incidencias subjetivas realizadas por el inductor, no se le podrá atribuir responsabilidad alguna.
4. En la determinación que se presenta en los casos del mandato, asociación, consejo, orden no vinculante, coacción superable, se requiere la presencia de una comunicación entre determinador y determinado, de manera que entre ellos se establezca una relación en virtud de la cual el determinador sabe que está llevando al determinado, a la realización de una conducta punible y esta actúa con conciencia de lo que está haciendo y de la determinación.

Sobre las condiciones referidas, sostuvo la Sala de Casación Penal de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 26 de octubre de 2000, dentro del radicado número 15610, lo siguiente:

“Sin la pretensión de agotar los desarrollos doctrinarios en torno al tema, es de decirse que el determinador, instigador o inductor, es aquél que acudiendo a cualquier medio de relación intersubjetiva idóneo y eficaz, tales como ofrecimiento o promesa remuneratoria, consejos, amenazas, violencia, autoridad de ascendiente, convenio, asociación, coacción superable, orden no vinculante, etc., hace nacer en otro la decisión de llevar a cabo un hecho delictivo, en cuya ejecución posee alguna clase de interés.

*Como presupuestos de la inducción, asimismo la doctrina tiene identificados, entre otros, los siguientes que se tornan como los más relevantes: En primer lugar, que el inductor genere en el inducido la definitiva resolución de cometer un delito o refuerce la idea con efecto resolutorio de la idea preexistente, no bastando con realizar una simple cooperación moral ayudándole a perfeccionar el diseño del plan delictivo ya trazado de antemano por el futuro autor material (el denominado *ovni modo facturus*); en segundo término, el inducido (autor material) debe realizar un injusto típico, consumado o que al menos alcance el grado de*

tentativa, pues si su conducta no alcanza a constituir siquiera un comienzo de ejecución, no puede predicarse la punición del inductor; en tercer lugar, debe existir un nexo entre la acción del inductor y el hecho principal, de manera que lo social y jurídicamente relevante es que el hecho antijurídico se produzca como resultado de la actividad del inductor de provocar en el autor la resolución delictiva, a través de medios efectivos y eficaces como los atrás mencionados; en cuarto lugar, que el inductor actúe con conciencia y voluntad inequívocamente dirigida a producir en el inducido la resolución de cometer el hecho y la ejecución del mismo, sin que sea preciso que le señale el cómo y el cuándo de la realización típica; en quinto término, el instigador debe carecer del dominio del hecho, pues éste pertenece al autor que lo ejecuta a título propio, ya que si aquél despliega una actividad esencial en la ejecución del plan, ya no sería determinante sino verdadero coautor material del injusto típico”.

Establecido lo anterior, corresponde ahora el estudio de la incriminación que como responsables de la conducta punible descrita en precedencia, formuló en el pliego de cargos el ente instructor contra **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ y GERARDO ANTONIO TORO DUQUE.**

En este punto conviene establecer que en lo relacionado con la responsabilidad penal, por virtud del artículo 397 del Código de Procedimiento Penal, una es la prueba necesaria para proferir resolución de acusación, ante lo cual basta que exista confesión, testimonio que ofrezca serios motivos de credibilidad, indicios graves, documento, peritación o cualquier otro medio probatorio que señale la responsabilidad del sindicado, y otra, mucho más rigurosa, la necesaria para proferir sentencia condenatoria, porque de acuerdo al artículo 232 del estatuto adjetivo, se requiere que la prueba conduzca a la certeza, no sólo sobre la conducta punible sino también en lo referente a la responsabilidad del procesado.

Significa lo anterior que: *“dentro de la escala probatoria determinada por nuestro estatuto procesal, de la probabilidad de la responsabilidad del justiciable que es el*

*estado del espíritu en que se halla el juzgador al convocarlo a juicio, se debe pasar en este momento del proceso al más alto grado de conocimiento, el cual supone la eliminación de toda duda racional, deviniendo la seguridad de que los hechos han ocurrido de determinada manera que es lo que en esencia, constituye la certeza. Si de la prueba no se adquiere tal certidumbre, la absolución se torna inexorable por virtud legal".*⁸¹

Ahora bien, resulta importante también abordar en primer término las circunstancias fácticas que rodearon el conflicto laboral que se presentó entre la administración municipal representada por el alcalde GERARDO ANTONIO TORO DUQUE y el Sindicato de Trabajadores "SINTRAMUNICIPIO", que diera origen a la protesta realizada durante los días 27, 28 y 29 de abril de 1998, en donde tres empleados de la organización sindical deciden crucificarse y que se constituye en la circunstancia generadora de intimidaciones, así como de actos delictivos en contra de sindicalistas, como fueron las amenazas de muerte del que fuera objeto el concejal Gilberto Nieto Patiño quien apoyó la protesta de los trabajadores y que desencadenó su posterior homicidio y el de sus acompañantes Jaiber Cardona López y José Didier Penilla.

Al respecto, GIOVANNY SANCHEZ ESPINOSA⁸², Asesor jurídico del sindicato "SINTRAMUNICIPIO", en declaración aseveró que durante el mes de abril de 1998, los trabajadores sindicalizados llevaron a cabo una protesta en contra de la administración de turno, por el incumplimiento a la convención colectiva de trabajo y que llevó a la crucifixión de tres sindicalistas en el patio de la alcaldía municipal, asesorando al sindicato en el proceso de negociación que puso fin a la protesta; agregó que a partir de ese momento se desencadenó una ola de amenazas en contra de los dirigentes sindicales y el concejal Nieto, lo que llevó a que en varias ocasiones los intimidados salieran de Cartago hacia lugares de paso en Bogotá⁸³

⁸¹ C. S. J. Sala de Casación Penal. Sentencia del 17 de mayo de 1995, M. P. Dr. DIDIMO PAEZ VELANDIA.

⁸² Folio 276 C.O. I Declaración de GIOVANNY SANCHEZ ESPINOSA

⁸³ Folio 177 C.O 2 Declaración (ampliación) de GIOVANNY SANCHEZ ESPINOSA

Sobre la anterior situación, HERNANDO DE JESUS MONTOYA GUEVARA, presidente de SINTRAMUNICIPIO Cartago para el año 1999, indicó en entrevista a los investigadores que luego de que se posesionara el concejal Gilberto Nieto Patiño, comenzó a reclamarle al alcalde municipal el cumplimiento de la convención colectiva de trabajo que estaba vigente hasta el 31 de diciembre de 1998, así como el reconocimiento de los salarios atrasados, dotaciones, seguro social y subsidio familiar; participando incluso en las marchas de protesta organizadas por el sindicato contra la administración municipal, entre otras, la protesta en las instalaciones de la alcaldía, consistente en la crucifixión durante tres días de Albeiro Forero Monsalve, Marino Moreno Jaramillo y Gilberto Tovar Escudero; agregó el deponente que posterior a la protesta llega la amenaza escrita en contra del concejal Gilberto Nieto Patiño, quien para el día 23 de junio de 1998 es secuestrado y para el 4 de agosto de 1998 objeto de un atentado del que resultó herido.

Posteriormente narra que el Ministerio de Interior, por intermedio de la Central Unitaria de Trabajadores de Colombia (C.U.T), envió pasajes de avión para el desplazamiento a la ciudad de Bogotá de los sindicalistas Albeiro Forero, Jairo Cardona, Gilberto Tovar, Marino Moreno y el concejal Gilberto Nieto Patiño, donde ya en la capital elevaron las respectivas denuncias ante el Ministerio de Interior, así como ante el grupo de Derechos Humanos del Ministerio de Trabajo, regresando posteriormente a Cartago, resaltándose la convocatoria de una comisión integrada por representantes de la CUT, el Ministerio de Trabajo, así como del Sindicato, la cual le exigiera al alcalde Gerardo Toro Duque garantizar la protección necesaria para el regreso definitivo de los directivos sindicales y el concejal a la ciudad de Cartago.

A su turno JAIR NIETO PATIÑO⁸⁴, hermano de la víctima Gilberto Nieto Patiño, indicó que el motivo que generó las amenazas en contra de su hermano radicaba en el apoyo a los trabajadores del municipio, en su sentir,

⁸⁴ Folio 29 C.O. 1 Declaración de JAIR NIETO PATIÑO

dichas intimidaciones podían provenir de la administración municipal y de la alcaldía en razón a que la primera intimidación que recibió fue por la protesta del sindicato donde se crucificaron tres trabajadores; agregó que durante la manifestación le fue ofrecida la suma de \$10.000.000 al Concejal para que “vendiera el sindicato del municipio” (sic), plata ofrecida por la politiquería de los “nachos”, por intermedio del aquí procedo Ariel Rodríguez, siendo testigo de ello él mismo.

Así mismo afirma el deponente que Gilberto Nieto recogía información sobre contratación dudosa realizada por el alcalde Gerardo Toro Duque, liderando en ese sentido la revocatoria de su mandato, afirmando que sobre dicho aspecto José Didier Penilla comento que su hermano olía a formol con el lanzamiento de la revocatoria que anunció ante el Concejo; entre tanto Jaiber Cardona le manifestaba que con toda la documentación y pruebas recolectadas en contra del alcalde, éste “se iba para afuera” (sic), verificándose por el Juzgado que efectivamente existía una animadversión entre la víctima y el burgomaestre, pero que la misma solo se daba dentro del ámbito político más no personal.

Igualmente refirió el declarante la existencia de grabaciones que contenían diálogos del concejal Nieto Patiño con el alcalde Gerardo Toro, donde después del secuestro del que fue víctima su hermano, el alcalde le manifestaba que por protestar contra la administración le pasaba lo que le pasaba y no sólo eso le pasaría sino mucho más, porque en ningún momento se había visto que un concejal lo criticara a él ante el pueblo de corrupto y ladrón. Desconoce la identidad de los autores materiales del triple homicidio, no obstante aseguró que las muertes fueron planeadas por la administración municipal siendo el principal sospechoso el señor alcalde.

PABLO EMILIO CALVO MARQUEZ secretario de “SINTRAMUNICIPIO”, especificó que el concejal Gilberto Nieto Patiño apoyó la crucifixión que realizaron varios trabajadores del municipio durante el mandato de Gerardo Antonio Toro Duque por violación a la convención colectiva de trabajo, así

como por el desconocimiento del carácter oficial que ostentaban los trabajadores y sus derechos de jubilación, destacando que al final se logró llegar a un acuerdo con la administración municipal el cual nunca fue cumplido⁸⁵.

Así mismo el deponente bajo reserva de identidad, aseguró que estuvo presente cuando ARIEL RODRIGUEZ llamo a los negociadores por parte del sindicato y les ofreció la suma de \$50.000.000, toda vez que el problema debía arreglarse esa misma noche, advirtiendo que si no era de recibo el ofrecimiento los negociadores se atenderían a las consecuencias, circunstancia de la cual los sindicalistas hicieron caso omiso; narra que con posterioridad comenzaron a llegar las intimidaciones firmadas por COOPROSEG, tanto a los trabajadores crucificados como a dos que participaron en la negociación por parte del sindicato, donde ese mismo día llegó al Concejo la amenaza de muerte en contra del cabildante GILBERTO NIETO PATIÑO, indicándole que sería secuestrado y posteriormente ejecutado, lo que efectivamente sucedió, corroborándose así los actos reprochables de alias "El diablo" en contra de una de las víctimas.

Se dijo por el testigo reservado que luego del plagio y del atentado del que fuera víctima NIETO PATIÑO y tras haber estado asilado en la ciudad de Bogotá, regresa a Cartago a plantear la revocatoria de mandato del alcalde Gerardo Toro, creyendo que precisamente este fue uno de los motivos que conllevo a su asesinato, pues en su desempeño como Concejal se dedicó a investigar todas las actuaciones de la alcaldía en materia de contratación, compra de lotes entre otras.

En declaración, JAIRO ANTONIO CARDONA MEJIA⁸⁶, Presidente del sindicato "SINTRAMUNICIPIO" para la época de los hechos, aseguró que el motivo de la protesta contra la administración se presentó en razón a que el alcalde Gerardo Toro manifestó que demandaría la convención colectiva toda vez que en el municipio de Cartago no había trabajadores oficiales, acotando que

⁸⁵ Folio 67 C.O. 2 Declaración de Pablo Emilio Calvo Márquez

⁸⁶ Folio 209 C.O. 3 A Declaración de JAIRO ANTONIO CARDONA MEJIA

la noche en que se llevaba a cabo la negociación el concejal ARIEL RODRIGUEZ les ofreció \$10.000.000 a cada uno de los negociadores así como también al concejal Gilberto Nieto Patiño, ello con el fin de solucionar el problema, a lo cual los sindicalistas hacen caso omiso terminando la negociación con un acuerdo favorable para los trabajadores.

Posteriormente, afirma el testimoniante que para el 5 de mayo de 1998 los directivos del sindicato y el concejal Gilberto Nieto Patiño reciben panfletos contentivos de amenazas de muerte por un grupo denominado COOPROSEG, advirtiendo que al mismo tiempo y contrario a lo pactado en la negociación, el conflicto laboral se agudizó con la demanda de la convención colectiva de trabajo, los traslados inconsultos, el despido de trabajadores, entre otras circunstancias, continuando las denuncias y protestas del sindicato, siempre apoyados por el Concejal Gilberto Nieto Patiño quien lideraba su lucha al interior del Concejo municipal.

Conteste es el testigo CARDONA MEJIA con los pronunciamientos de los demás declarantes, en el sentido de señalar el secuestro y posterior atentado del que resulto herido el Concejal Nieto Patiño, razón por la que en dos ocasiones abandonó la ciudad de Cartago acogiéndose a un programa de protección del Ministerio del Interior, no obstante decidir regresar a la ciudad de Cartago siendo asesinado el 5 de noviembre de 1998 junto con Jaiber Cardona López y José Didier Penilla.

Corroborando el dicho de los deponentes, fue allegada a la investigación la declaración que en vida rindiera Gilberto Nieto Patiño ante la Fiscalía delegada Guala Caldas, con ocasión del secuestro del que fue víctima, donde señaló que recibió una amenaza de secuestro y posterior ejecución por un grupo que se hacía llamar COOPROSEG a raíz de la solidaridad que tuvo con los trabajadores del municipio durante el conflicto laboral donde tres de ellos decidieron crucificarse, afirmando que la protesta se organizó en defensa de la convención colectiva de trabajo que venía siendo desconocida por el alcalde Gerardo Toro, quien sostenía la ilegitimidad de la convención porque

los trabajadores del municipio ostentaban la calidad de empleados públicos y no de trabajadores oficiales.

Indicó NIETO PATIÑO que a raíz de la amenaza le solicitó al alcalde tomar las medidas necesarias para su protección, recibiendo como respuesta del funcionario que esto no era de su competencia, lo que consideró ofensivo, aseverando tener en su poder una grabación donde el alcalde le decía que había sido el protagonista de la protesta de los crucificados y que no iba permitir actos como estos.⁸⁷

Sobre este punto, reposa en las diligencias la carta enviada por el obitado Gilberto Nieto al alcalde Gerardo Toro Duque, en donde pone en conocimiento de la primera autoridad del municipio las amenazas de secuestro y posterior ejecución de quienes no compartían la forma como desarrollaba su actividad política e ideología a favor de los trabajadores, rechazando el método intimidatorio con el cual pretendía callar su voz en el Concejo, finalizando la misiva solicitando protección personal, así como la investigación pertinente para dar con los responsables de la amenaza en su contra y de los señores sindicalistas de SINTRAMUNICIPIO.⁸⁸

Obra pasquín⁸⁹ dirigido a GILBERTO NIETO PATIÑO donde le advierten de su secuestro y posterior ejecución, calificándolo de incitar a la anarquía, destruir la moral y la dignidad de los próceres. En el mismo sentido reposa escrito dirigido a los sindicalistas Hernando Montoya y Albeiro Forero, donde se les califica de agitadores profesionales al servicio de las fuerzas del comunismo, increpándoles para que abandonen la ciudad de Cartago, so pena de ser ajusticiados, escrito firmado con la sigla M.A.S, muerte a sindicalistas⁹⁰.

Denuncia instaurada ante el Jefe de la Unidad Seccional de Fiscalía por JAIRO ANTONIO CARDONA, presidente de SINTRAMUNICIPIO, donde informa sobre el hallazgo en la sede de la organización de un panfleto

⁸⁷ Folio 257 C.O. 1ª Declaración de Gilberto Nieto Patiño con ocasión del secuestro.

⁸⁸ Folio 1 C.O.3 A Carta enviada por Gilberto Nieto a Gerardo Toro Duque

⁸⁹ Folio 9 C.O. 2 A Pasquín contentivo de amenazas

⁹⁰ Folio 10 C.O. 2 A Amenaza contra sindicalistas.

elaborado con recortes de periódico contentivo de amenaza de muerte en contra de Albeiro Forero, Jairo Cardona, Gilberto Tovar, Hernando Montoya y Marino Moreno, personas afiliadas al sindicato de trabajadores del municipio⁹¹.

Finalmente como constancia y prueba directa del proceso de negociación, así como de las personas que intervinieron obra copia del acuerdo celebrado entre SINTRAMUNICIPIO y la administración municipal, donde se aclara la calidad de trabajadores oficiales y se estipulan conquistas laborales, bajo el compromiso de los sindicalistas de levantar el movimiento de protesta, observándose que dicho documento aparece suscrito entre otros, por la personera del municipio Maria Resfa Carrasquilla, por el abogado del sindicato Giovanni Sánchez, los sindicalistas Hernando Montoya, Pablo Emilio Calvo y Jairo Cardona Mejía, así como por los concejales Gilberto Nieto Patiño y Ariel Rodríguez, firmando en representación de la administración el alcalde encargado Mario Patiño Zapata⁹².

Frente a lo anterior, GERARDO TORO DUQUE, alcalde para el periodo 1998 a 2000, en diligencia de indagatoria sostuvo que durante la administración que le precedió se privatizaron varias empresas de servicios públicos lo que trajo como consecuencia que un gran número de empleados se quedara sin funciones para ejecutar, estando aún vinculados con el municipio, generándose una carga laboral y prestacional insostenible toda vez que los ingresos municipales no alcanzaban para el cubrimiento de la nómina y al acumularse periódicamente dichos emolumentos se presenta el paro sindical donde tres trabajadores deciden crucificarse.

Agrega que la situación laboral era complicada, toda vez que se llegaba a acuerdos parciales, se abonaba a la deuda, se obtenían empréstitos con INFIVALLE, buscando la ayuda de la nación para arreglar el conflicto, obteniendo como recomendación por parte del Ministerio de Hacienda a través de la ADAF la destitución de no menos de 200 empleados para poder

⁹¹ Folio 13 C.O. 2 A Denuncia por amenazas

⁹² Folio 48 C.O. 4 Acuerdo entre el Sindicato y la administración municipal

estabilizar las finanzas del municipio a lo que se negó rotundamente, decidiendo no despedir a ningún trabajador y optar por adeudarles la nómina de varios meses⁹³.

No queda duda que el grupo autodenominado COOPROSEG para la época de los hechos imperaba en la ciudad de Cartago teniendo como una de sus finalidades principales intimidar a los movimientos sindicales como se pudo evidenciar de los testimonios recapitulados y que fueran corroborados con los escritos de amenazas y sufragios enviados a los miembros del sindicato y al concejal Gilberto Nieto Patiño destacándose la intimidación enviada al cabildante que demuestra sin lugar a dudas que la misión de la organización delictiva era la de ultimarlos sin mayores resquicios, siendo este aspecto demostrativo que quien se opusiera a los designios ilícitos de la organización podría correr la misma suerte, conllevando a provocar zozobra y conmoción en la población como efectivamente ocurrió pues se verificó que el presidente del sindicato de trabajadores del municipio JAIRO ANTONIO CARDONA MEJIA tras denunciar el triple homicidio de sus compañeros de lucha sindical se exilió en el exterior ante la inminencia de amenazas de muerte en su contra.

Efectuadas las referencias fácticas que antecedieron al homicidio de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y José Didier Penilla, se examinará el testimonio de JAIRO ANTONIO CARDONA MEJÍA, cuyas declaraciones en sentir de la fiscalía constituyen indicio grave de responsabilidad en cabeza de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, realizándose una valoración detenida con los demás testimonios afines y aquellos que lo contradicen.

JAIRO ANTONIO CARDONA MEJÍA, en declaración vertida el 18 de marzo de 1999⁹⁴, en cuanto a los autores de las amenazas de muerte recibidas por los trabajadores sindicalizados y el concejal Gilberto Nieto, indicó no poder dar nombres propios, pero sí que las amenazas y asesinatos se han generado a causa del conflicto laboral que han sostenido con la administración municipal

⁹³ Folio 281 C.O. 2 Indagatoria GERARDO TORO DUQUE

⁹⁴ Folio 209 C.O. 3 A Declaración de Jairo Cardona Mejía

representada por el señor Gerardo Antonio Toro Duque, deduciendo que si no es la administración municipal la responsable de dichas intimidaciones, son personas adeptas a ésta que les ha dolido las protestas realizadas, tal y como se ha podido verificar de los diferentes panfletos enviados.

Sostuvo el testigo que los conflictos del sindicato del municipio con la administración eran de tipo laboral, pero el alcalde municipal los tomó a título personal, toda vez que así lo dejó ver en una sesión del Concejo, afirmando que durante el transcurso del conflicto el alcalde profirió palabras que en su criterio considera amenazas, tales como que no se iba dejar intimidar por cuatro individuos.

Continuando con su narración, indicó que los trabajadores amenazados y el concejal Gilberto Nieto Patiño se acogieron a un programa de protección del Ministerio de interior, pero no pudieron continuar en el mismo, toda vez que el alcalde Gerardo Antonio Toro, no quiso concederles el permiso remunerado, amenazándolos con que si no se reintegraban a sus labores los declararía insubsistentes y en el caso del concejal Nieto Patiño con quitarle su curul.

Posteriormente en escrito de fecha 27 de abril de 1999, narra diversas situaciones fácticas de las que ha tenido conocimiento en su condición de presidente del sindicato de trabajadores del municipio para el año 1998, señalando que al alcalde de Cartago lo subió (sic) el narcotráfico, donde por esa razón lo ocurrido a algunos dirigentes sindicales y al concejal Gilberto Nieto Patiño es obra de un grupo paramilitar financiado por narcotraficantes políticos que hay en la ciudad, tales como Ignacio Londoño Zabala y Ariel Rodríguez, quienes se desempeñan como concejales de la ciudad de Cartago.

De la misma forma indica haber sido testigo que la campaña política de GERARDO TORO DUQUE para la alcaldía de Cartago fue apoyada por ARIEL RODRÍGUEZ e IGNACIO LONDOÑO ZABALA, quien tenía en el sector liberal el mayor poder político y económico de la ciudad, logrando llegar al poder a base de la compra de votos, situación generadora de lo sucedido el día 28 de

abril de 1998, cuando ARIEL RODRIGUEZ llamó a los negociadores por parte del sindicato y al concejal Gilberto Nieto Patiño para ofrecerles dinero con el fin de solucionar el conflicto laboral presentado con la administración municipal, situación que fue rechazada por los sindicalistas⁹⁵.

Pues bien, de la valoración realizada al testimonio que se acaba de recapitular teniendo en cuenta los criterios establecidos en el artículo 277 del C.P.P, bajo los principios de la lógica, la experiencia y la sana crítica, las circunstancias de lugar, tiempo y modo en que se percibió, la personalidad del declarante, la forma como declaró y las singularidades que pueden observarse en el testimonio, se destaca que sus afirmaciones no constituyen inferencia lógica que pueda conducir a la conclusión de que el señor Gerardo Antonio Toro Duque, sea uno de los autores intelectuales del triple homicidio investigado, máxime que contrario a lo sostenido por la fiscalía, no existe prueba alguna testimonial ni documental que demuestre o soporte su dicho.

La primera premisa que debe analizar esta oficina judicial es si las amenazas de muerte en contra de GILBERTO NIETO PATIÑO tuvieron su origen en el conflicto laboral sostenido entre SINTRAMUNICIPIO y la administración municipal representada por el encausado Gerardo Toro Duque, para lo cual tenemos lo siguiente:

Analizados los elementos materiales probatorios allegados al expediente, en especial el testimonio de JAIRO CARDONA MEJIA, se verifica plenamente que sus señalamientos directos en contra del implicado TORO DUQUE como determinador del homicidio son resultado de apreciaciones subjetivas carentes de plena validez probatoria, tanto así que amplía el espectro de responsabilidad hacia terceros que presuntamente podían tener afinidad con la administración municipal, por tanto, no es cierto que el deponente radicara las amenazas de muerte directamente en cabeza del alcalde Toro.

Si bien para el ente investigador la mayoría de los deponentes coinciden con Jairo Antonio Cardona en aseverar que Gerardo Toro, es uno de los autores

⁹⁵ Folio 188 C.O. 3 A Escrito de Jairo Cardona

intelectuales de la muerte de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y José Didier Penilla, dicha afirmación carece de objetividad y sustento probatorio, siendo necesario el análisis de cada testimonio en particular, pues como todo medio de prueba, el testimonio debe ser valorado, pero antes de llegar a esta etapa, el juez debe cerciorarse de que cumpla con requisitos de validez, como la capacidad del testigo, la inexistencia de inhabilidades, las formalidades propias de su recepción, donde sólo después de esta comprobación podrá el fallador entrar a valorar su grado de eficacia probatoria.

La validez de este medio de prueba debe ser especialmente apreciada teniendo en cuenta que en su objeto, esto es, en los hechos narrados por el testigo se encuentra la necesaria incidencia de elementos subjetivos. Así, la credibilidad de los testimonios puede estar asociada a la valoración de datos tales como las relaciones laborales o de parentesco entre el testigo y las partes, su comportamiento en general y durante el interrogatorio, el contenido, la forma y las modalidades de sus respuestas; todo lo cual puede constituir premisas respecto de inferencias relativas al grado de aceptabilidad del testimonio⁹⁶

Otro de los testimonios recepcionados en la investigación fue el del señor JAIR NIETO PATIÑO⁹⁷, quien hizo saber en su narración que las amenazas en contra de su hermano Gilberto Nieto Patiño, podían venir de la alcaldía municipal, en razón a que las primeras intimidaciones que recibió se presentaron después del conflicto con los trabajadores del municipio, aunado a que su hermano reclamaba al interior del concejo municipal todo lo que pertenecía al pueblo y realizaba franca oposición al alcalde, sobre esta situación afirmó: *"...estaba recogiendo informaciones de contratos y pagos que había hecho aquí el alcalde en el municipio, el cual para él eran chanchullos del alcalde, porque tenía comprobado, que no existían esos pagos..."*; sobre los autores materiales e intelectuales del triple homicidio, y

⁹⁶ Alfonso Reyes Echandía. 1988. Derecho penal.

⁹⁷ Folio 29 C.O. 1 Declaración de JAIR NIETO PATIÑO

de donde provenían las amenazas de muerte en contra de su hermano indico: “... *Quienes son los ejecutores de estas muertes no tengo conocimiento, pero que ellas sí fueron planeadas por la administración municipal, siendo el principal el señor alcalde, ... Didier me decía que mi hermano olía a formol con el lanzamiento de la revocatoria que hizo en el concejo...*”.

Dos situaciones plantea el deponente, la primera de ellas que las intimidaciones eran consecuencia del control político que ejercía Gilberto Nieto Patiño a la administración de Gerardo Toro Duque, al punto de plantear una revocatoria del mandato, aunado a su apoyo a los trabajadores del municipio de Cartago y la segunda que en razón a esa actividad política las amenazas de muerte podrían venir de la alcaldía municipal.

No obstante y con el objeto de descartar que como consecuencia de esa propuesta política Gerardo Toro Duque tomara la decisión de determinar el homicidio de Gilberto Nieto Patiño, resulta trascendental dilucidar si la revocatoria de mandato tomó fuerza al interior del Concejo Municipal así como en la población Cartagueña o si por el contrario resultó una propuesta aislada sin trascendencia a nivel político.

Para esta tarea recurre el despacho inicialmente a la declaración vertida por Pablo Emilio Calvo Márquez quien en su calidad de secretario del sindicato de trabajadores, en la etapa de juicio y bajo la gravedad de juramento, afirmó que la revocatoria de mandato nunca se llevo a cabo por el concejal Gilberto Nieto Patiño, pues dicha propuesta fue un simple comentario al interior del sindicato, afirmación plenamente corroborada por otro agremiado sindical HERNANDO MONTOYA GUEVARA⁹⁸ quien ratifico lo dicho por su compañero, manifestando que Gilberto Nieto solo les había hecho un comentario de impulsar la derogatoria del alcalde, ello basado en el incumplimiento del programa de gobierno.

Es así que analizado dichos pronunciamientos, no se verifica dentro del

⁹⁸ Folio 201 C.O. 1 Declaración de HERNANDO DE JESÚS MONTOYA

paginario fuerza vinculante alguna demostrativa de la revocatoria del mandato del alcalde municipal de Cartago, pues coinciden los deponentes en que dicho mecanismo nunca tomó fuerza, toda vez que solo fue un comentario realizado por la víctima en la sede sindical, el cual no trascendió al plano político ni administrativo, circunstancia aunada a que durante la administración de Gerardo Toro Duque no solo el sindicalismo era su contradictor, sino que otros sectores del municipio también ejercieron oposición como lo fueron algunos concejales, no evidenciándose represalias en su contra o peor aún que fueran víctima de intimidaciones, situación demostrativa con la declaración vertida por el ex concejal GERARDO DE JESÚS UPEGUI⁹⁹, quien aseveró que junto con la concejal Consuelo Palau y Gilberto Nieto Patiño ejercían oposición por cuanto no estaban de acuerdo con la administración.

Como complemento de lo anterior el cabildante UPEGUI destaca que en muchas ocasiones fue testigo presencial de los debates al interior del Concejo, percatándose que los inconvenientes entre Gilberto Nieto y Gerardo Toro eran los normales dentro de una democracia, sin que esta situación trascendiera más allá y menos aún que fuera el origen del trágico final del concejal, replicando en ampliación: *"... en el pueblo decían que lo mató la administración porque estaba en contra de él, pero yo también denuncie a la administración y no paso nada, defiendo la imposibilidad moral del alcalde para cometer este hecho"*.

Al punto de referencia, debe hacerse claridad que al interior de las corporaciones públicas es un ejercicio normal y democrático el control político para el desarrollo efectivo de un programa de gobierno, como se dio en el caso concreto, donde la víctima Nieto Patiño ejercía oposición al alcalde Toro Duque, de ahí que la iniciativa de revocatoria de mandato se constituyera en la expresión de ese ejercicio político llevado a cabo por la víctima, no verificándose por ello ni siquiera indicio alguno que conllevara a señalar como responsable de un acto criminal a quien venía siendo objeto de

⁹⁹ Folio 231 C.O 3 Declaración de GERARDO DE JESUS UPEGUI.

dicho control público.

Unido a la anterior reflexión se debe recordar que la Ley 136 de 1994 sobre normas tendientes a modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios en el artículo 38, asigna como función principal de los concejos municipales el ejercicio del control a la administración municipal encabezada por el alcalde del municipio, esta atribución ha sido entendida por la jurisprudencia como una expresión institucional de las fuerzas mayoritarias, trasladado el criterio jurídico sembrado por el legislador en esta ley, al caso objeto de estudio, claramente emerge que las actuaciones del alcalde sean controladas por un cuerpo representativo plural en donde tengan cabida las minorías, éste control tiene un sentido político al ser una expresión del derecho de los ciudadanos de ejercer, ya sea de manera directa o por medio de sus representantes, un control sobre el ejercicio del poder político (artículo 40 de la Carta Política) constituyéndose en garantía institucional para el cumplimiento efectivo de los fines del Estado Social de Derecho¹⁰⁰

Si bien es cierto que para el ente investigativo las denuncias realizadas por el cabildante sobre el manejo administrativo de los recursos del municipio por parte del aquí procesado Toro Duque no eran infundadas pues en autos aparece demostrado que fue condenado en dos ocasiones por el delito de peculado culposo¹⁰¹, también es cierto que de ésta eventualidad no puede inferirse indefectiblemente que haya tenido responsabilidad en el triple homicidio investigado máxime si se tiene en cuenta que las sentencias condenatorias fueron proferidas por hechos ocurridos con posterioridad al deceso de las víctimas, aunándose la posición clara del burgomaestre frente al ejercicio del control político de los concejales a su gestión afirmando que Nieto Patiño estaba en su derecho de protestar contra la administración sin que por esta razón tomara represalias en su contra.¹⁰²

Luego se descarta que el origen de las amenazas de muerte y posterior

¹⁰⁰ Corte Constitucional, Sentencia C-405 de 1998 MP. Alejandro Martínez Caballero

¹⁰¹ Folio 35 C.O.3 Sentencia condenatoria en contra de Gerardo Antonio Toro Duque.

¹⁰² Folio 281 CO. 2 Indagatoria de Gerardo Toro Duque

homicidio de Gilberto Nieto Patiño, haya sido consecuencia de la actividad de control político ejercido en contra de la administración en cabeza del procesado Gerardo Antonio Toro Duque, en razón a que el hermano de la víctima llega a una conclusión o inferencia netamente subjetiva, sin que la misma pueda ser tomada en cuenta por el despacho para estructurar responsabilidad en cabeza de Gerardo Antonio Toro Duque, pues su relato no comporta la potencialidad probatoria suficiente para demostrar de donde podrían venir las amenazas de muerte en contra de Gilberto Nieto.

Por otro lado el testigo Jair Nieto Patiño concluye y afirma que las amenazas venían de la alcaldía municipal, no obstante su dicho se contradice y se pone en tela de juicio al confrontarse con el testimonio de la señora ADRIANA CARMONA GUTIERREZ¹⁰³, esposa de la víctima Gilberto Nieto, quien declaró que sabía que su esposo tenía la idea de proponer la revocatoria de mandato del alcalde por el incumplimiento en el pago de los salarios de los trabajadores del municipio, pero es enfática en que nunca se dio cuenta, ni su esposo le comentó que hubiera tenido problemas con el alcalde Gerardo Toro, testimonio al que el despacho le da plena credibilidad por provenir de una de las personas cercanas a la víctima, la cual conocía su intimidad y le permitía conocer de manera directa los posibles roces o problemas de carácter personal con el alcalde.

Ahora bien, varios deponentes entre ellos Jair Nieto Patiño¹⁰⁴, Hernando de Jesús Montoya Guevara¹⁰⁵ y Albeiro de Jesús Arce¹⁰⁶, destacaron la existencia de grabaciones presentados por la víctima Nieto Patiño, en donde presuntamente se registraron las amenazas de Gerardo Toro Duque al interior del concejo municipal en su contra.

A la actuación se allegó la respectiva transliteración de los cassetes realizada por el laboratorio de espectrografía de voces del Departamento

¹⁰³ Folio 21 C.O. 1 Declaración de ADRIANA CARMONA GUTIERREZ.

¹⁰⁴ Folio 29 C.O 1 Declaración de Jair Nieto Patiño

¹⁰⁵ Folio 201 C.O. 1 Declaración de Hernando de Jesús Montoya

¹⁰⁶ Folio 205 C.O. 1 Declaración de Albeiro de Jesús Arce Velásquez

Administrativo de Seguridad Pública DAS¹⁰⁷, y si bien no constituyen medio probatorio al no contar físicamente con la prueba directa de su contenido, esto es los elementos materiales de grabación, ni contar legalmente con la cadena de custodia, sin embargo será valorado en conjunto con las demás piezas procesales obrantes en el proceso.

La primera referencia la realizó el señor Jair Nieto Patiño al manifestar haber escuchado un cassette en donde el alcalde Gerardo Toro Duque le decía a Gilberto Nieto que por protestar contra la administración le pasaba lo que le pasaba y que no sólo eso le pasaría sino mucho más, toda vez que en ningún momento se había visto que un concejal lo criticara a él y menos aún que lo señalara de corrupto y ladrón, coincidiendo con esto Albeiro de Jesús Arce Velásquez en el sentido de afirmar que el burgomaestre le dijo al cabildante: "concejal a usted le pasa lo que le pasa por su forma de actuar...".

Pues bien, para determinar la veracidad y alcance de la presunta amenaza, que dan cuenta los declarantes, se remite el despacho a la transliteración de los casetes.

En efecto obra una intervención realizada por el alcalde Gerardo Toro Duque al interior del concejo municipal en donde manifiesta:

*"... no puedo pedirle al concejo municipal que se pronuncie (sic) a favor del alcalde, ni mas faltaba, respetémonos los linderos cada quien, la autonomía plena de Cartago hay que respetarla, yo soy pasajero en este cargo, pero cada quien tenemos unos linderos, cada cual tenemos unas responsabilidades, cada cual tenemos que cumplir unos mandatos, yo no puedo fomentando con este juego (sic) que pasamos a faranduleros, en un hazmerreir de todo el mundo, lo que nos está aconteciendo en Cartago, y a la cual el concejo municipal le sigue dando, haciendo el juego, tengo razones para emitir este pronunciamiento, **hoy el concejo despacha una comunicación que el concejal Gilberto Nieto le dio al procurador donde me está acusando de lo que a él le ha sucedido es responsabilidad del alcalde, que pena con usted señor concejal, pero lo que a usted le ha sucedido son cosas buscadas por usted mismo, a uno no***

¹⁰⁷ Anexo 1 Transliteración de casetes

le suceden cosas diferentes a las que uno busca en su modo de actuar y vivir en la vida, pero no se sindicó a mí personalmente de lo que a usted le pueda hoy o mañana suceder o lo que le haya sucedido, está equivocado bajo esos puntos de vista, y tengo también la conciencia tranquila que he obrado a cabalidad de acuerdo a la constitución y la ley, y que le hemos brindado la protección...¹⁰⁸
(Resaltado por el despacho)

Como se puede observar, lo único que relata el episodio es que el implicado Gerardo Toro Duque, respondió a una presunta sindicación en su contra donde se le acusa de ser el responsable de lo que le ha sucedido al concejal Gilberto Nieto Patiño, no registrándose en tal intervención que se le haya amenazado por el prenombrado alcalde, la afirmación de que *-las cosas que le han sucedido son buscadas por usted mismo-*, no puede ser interpretada como una amenaza en contra del procesado y mucho menos que se configure en intimidación para la víctima.

Además es el propio Gilberto Nieto quien descarta tal amenaza pues al solicitar el uso de la palabra aclara el sentido de la denuncia o presunta sindicación en contra del alcalde, así:

"...Haber de todas formas yo quiero antes de tomar la palabra es decirle al señor alcalde con todo respeto que para mí sigue siendo un problema laboral no es personal, ni es en contra de él ni de su familia, él es una persona que merece absoluto respeto por su comportamiento a nivel local. Que el mío sea malo de pronto puede ser malo porque cada cual tiene su estilo de vida ... yo presente una denuncia el día 30 antes de irme para Bogotá ... yo en la queja estoy diciendo que no tengo protección de las fuerzas armadas quienes tienen el deber moral y político de prestarme protección como amenazado, como torturado que fui, y secuestrado, mi único amigo es Didier Penilla que anda para arriesgando su vida (sic), eso es claro y no estoy acusando al alcalde de nada en absoluto, aquí tengo el documento, y si alguna falla he cometido la puedo reconocer¹⁰⁹..."

Dilucidado lo anterior, al hacer un análisis comparativo con el dicho del deponente Jair Nieto Patiño se observa que exagera en sus apreciaciones,

¹⁰⁸ Folio 64 Anexo 1

¹⁰⁹ Folios 65 y 66 C Anexo 1

siendo su sentir una apreciación subjetiva y propia del contexto de la discusión dentro del cabildo, entendiendo el Despacho su afán y dolor de señalar al implicado como responsable del asesinato de su hermano, conllevándolo a enfocar la responsabilidad del hecho criminal hacia el administración municipal, por la simple actividad política de oposición que ejercía su consanguíneo Gilberto Nieto Patiño contra el aquí procesado.

Otra presunta amenaza del alcalde Gerardo Toro Duque hacia el obitado Gilberto Nieto, se desprende de lo dicho por HERNANDO DE JESUS MONTOYA GUEVARA¹¹⁰, quien aseveró que en una sesión del Concejo, en donde participaron varios integrantes del sindicato, Gilberto Nieto manifestó estando presente el alcalde, que no estaba de acuerdo con su gestión y que por ello impulsaría la revocatoria de mandato, circunstancia por la cual Gerardo Toro contestó que tuviera mucho cuidado porque guerra avisada no mataba soldado, lo que se presentó luego de la protesta de los trabajadores crucificados.

En efecto, de la lectura de las transliteraciones se observa al igual que en precedencia la intervención al interior del concejo de Gerardo Toro Duque, donde efectivamente manifiesta lo dicho por el declarante MONTOYA GUEVARA, sin embargo, dichas afirmaciones de por si no pueden ser catalogadas como actos intimidatorios, pues aceptar ello sería descontextualizar lo que evidentemente quería afirmar el alcalde de Cartago en dicha sesión del Concejo, refiriéndose exclusivamente a la protesta que realizaron los miembros del sindicato del municipio, así:

"...se estaba buscando un arreglo a favor naturalmente de las partes porque aquí nadie ganó, nadie perdió, en esto no había ni ganador ni perdedor, la ciudad sí, ante el mundo quedamos nosotros, imagínese usted por estos días, como para cambiar un poquito el tema, el doctor Gardeazabal se fue a España hablar de paz, entonces le preguntaron allá que qué pasaba en un condado del Valle donde él era gobernador y se habían crucificado, que porque no venía y se crucificaba primero y se crucificaba primero aquí, lastima el sucedió esto (sic) pero son temas que no

¹¹⁰ Folio 201 C.O. 1 Declaración de Hernando de Jesús Montoya Guevara

*podemos ... y no me aparto del texto aquí expreso, y no renuncio al derecho que me asiste como primera autoridad en tomar las medidas que sean necesarias para no admitir un nuevo hecho que ... hoy pasa, y **soldado avisado no mata guerra**, no renuncio al derecho que me asiste como autoridad de ejercer lo que sea necesario en aras de no admitir un segundo hecho de tipo bochornoso en los aspectos del pasado, como tampoco me aparto de lo que la ley exprese en respuesta a consulta que ya se hizo con el sindicato conjuntamente... cualquier acto, cualquier determinación, cualquier situación que se presente hacia el futuro , radica bajo los parámetros de la respuesta que el ministerio nos dé, bajo esa premisa procederé a reconocer lo que tan alto tribunal, tan alto despacho del estado, (sic) a fin de que nos lo haga saber en el momento...¹¹¹ (Resaltado por el despacho).*

Contrario a lo manifestado por el deponente Montoya Guevara y como ya se demostró en el análisis del presente caso, no se evidencia que Gilberto Nieto Patiño haya hablado públicamente de revocarle el mandato al alcalde Toro Duque y menos aún que como consecuencia de ello éste le contestara desafiantemente, por el contrario su discurso conlleva a entender su posición como máxima autoridad municipal frente a lo protesta de los trabajadores crucificados y la imagen de la ciudad a nivel internacional, situación que le preocupaba, destacando que tomaría las medidas necesarias para no permitir que se volviera a presentar esa situación que consideraba bochornosa, siendo claro que las medidas se ajustarían a la ley en espera a la respuesta que sobre el conflicto laboral elevara conjuntamente con el sindicato ante el ministerio.

Sobre este puntual asunto, fueron allegadas al proceso las respuestas enviadas por el Departamento Administrativo de la Función Pública¹¹² y el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social¹¹³, por consulta elevada por el señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, en torno al tema de empleos, clasificación y convenciones colectivas de trabajo a nivel territorial, así como la legalidad del acuerdo celebrado entre el sindicato de trabajadores del

¹¹¹ Folio 36 Anexo 1

¹¹² Folio 103 C.O. 4 Oficio del Departamento Administrativo de la Función Pública

¹¹³ Folio 114 C.O 4 Oficio del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social

municipio de Cartago y la administración municipal durante los días 28 y 29 de abril de 2009, corroborándose la manifestación que al interior del concejo realizó el procesado Gerardo Toro Duque, en tomar las medidas necesarias en consonancia con los conceptos de las autoridades expertas en la materia, lo que sin lugar a dudas no está incurso dentro del ámbito penal aquí analizado.

El despacho coincide con los alegatos elevados por la representante del Ministerio Público, respecto a lo dicho por los deponentes, toda vez que no puede interpretarse como amenaza o intimidación los dichos del alcalde, pues esta implicaría el anuncio de un mal futuro ilícito que es posible, impuesto y determinado con la finalidad de causar inquietud o miedo en el amenazado, sin que estas cualidades específicas se vislumbren en las intervenciones de Gerardo Toro a las que hizo referencia el despacho.

Jurídicamente se determina que una amenaza se constituye por una acción contraria a la libertad y al sentimiento de seguridad, consistente en la exteriorización que hace una persona a otra de la intención de causarle un mal a ella o su familia, en contra de su honra o propiedad, siendo indiferente la naturaleza del acto con tal que sea idóneo para infundir temor o para expresar la idea de peligro.

La doctrina ha definido que es necesario que el mal con que se amenaza esté provisto del acto injusto del que amenaza, y no del orden natural de las cosas, ni de la mano de un tercero del que aquél no sea cómplice. El que impreca sobre otro un infortunio y lo anuncia ante otros como consecuencia previsible de su acto, no es reo de amenaza; ni lo es la persona que predice a otra que un tercero le inferirá graves males, a menos que esto suceda en ejecución de las órdenes de aquel tercero, cuyo embajador es aquella persona; aunque en estos casos pueda infundirse temor y éste sea injusto, sin embargo, no hay delito, porque en vez de dolo, en aquél que profiere las

frases amenazantes se reconoce más bien la intención de advertirle al otro el peligro que corre.¹¹⁴

Trasladado el criterio anterior al caso objeto de estudio se observa que no tienen sustento probatorio las supuestas amenazas y maniobras ejecutadas por el procesado Gerardo Toro en contra de la víctima Gilberto Nieto como para que pudiera llegar a inferirse que a partir de esos datos marginales aportados por los deponentes Jair Nieto Patiño Y Hernando de Jesús Montoya, en efecto Gerardo Toro Duque fuera el responsable de la conducta de triple homicidio que aquí se le imputa.

Otro aspecto a que hace alusión el declarante Jairo Antonio Cardona, testimonio que se viene confrontando con las demás pruebas obrantes en el plenario, es que el narcotráfico en cabeza de Ariel Rodríguez González, apoyó la campaña de Gerardo Antonio Toro Duque para acceder a la alcaldía de Cartago en el periodo 1998-2000, siendo enfático en que las muertes de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y José Didier Penilla fueron producto de un grupo paramilitar financiado por narcotraficantes políticos como Ignacio Londoño Zabala y Ariel Rodríguez, quienes para la época de los hechos se desempeñaban como concejales.

Ahora bien, está demostrado dentro del plenario con la prueba testimonial y documental recolectada que el acusado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE nunca recibió apoyo del narcotráfico para acceder a la alcaldía municipal de Cartago, lo cual se puede corroborar plenamente cuando el propio sindicado en diligencia de indagatoria afirma que una de las personas que lo apoyo para su campaña política a la alcaldía fue Gilberto Nieto Patiño, concejal por el partido conservador de la agrupación "Humbertista", aunado a que Jaiber Cardona López (víctima) representó en su gobierno al precitado partido político en calidad de secretario general de la alcaldía, afirmación que fue corroborada por algunos testigos consignados en esta investigación.

¹¹⁴ Carrara, Francesco, Programa de Derecho Criminal Vol. II, págs. 351 y ss.

En cuanto a los presuntos nexos con Hernando Gómez Bustamante y concretamente con su aliado Ariel Rodríguez González, el vinculado los niega categóricamente, toda vez que su campaña política fue apoyada por un alto porcentaje de la sociedad Cartagueña en la cual participó la totalidad del sector político, tanto liberales como conservadores, gremios y ONG's de la ciudad, destacando que no fue electo alcalde bajo el auspicio y patrocinio del narcotráfico, sino que por el contrario su elección obedeció al respaldo popular de la ciudadanía y a su trayectoria de más de 30 años en la vida pública, teniendo los suficientes méritos políticos para acceder a cualquier cargo de elección popular.

Agregó TORO DUQUE que su carrera administrativa en el municipio comenzó desde mensajero de la tesorería, cadenero de catastro, inspector de las rentas, jefe de industria y comercio, concejal por cinco periodos, director del distrito de tránsito y transporte, secretario del concejo municipal por dos periodos y diputado del Valle del Cauca, lo cual sin lugar a dudas demuestra que el implicado no llegó de la noche a la mañana a ostentar el poder político del municipio de Cartago, sino que por el contrario su trayectoria pública obedeció a la amplia experiencia adquirida a través de los años y el acompañamiento de la comunidad para ser electo, demeritándose con ello cualquier apoyo proveniente de organización delictiva.

Corroboró su exculpación, lo declarado por el señor PABLO EMILIO CALVO MARQUEZ secretario de "SINTRAMUNICIPIO", quien tuvo conocimiento que el concejal Gilberto Nieto respaldó a Gerardo Toro Duque para la alcaldía afirmando que había buena relación entre ellos, a pesar de que al interior del concejo municipal Gilberto Nieto mostraba inconformidad con el alcalde¹¹⁵; en el mismo sentido declaró GERARDO DE JESÚS UPEGUI ARCE¹¹⁶ a quien le constó que Gilberto Nieto, como representante del movimiento político "Humbertista", apoyó al alcalde Gerardo Toro Duque del partido conservador, quien tenía un respaldo popular importante.

¹¹⁵ Folio 69 C.O. 2 Declaración de Pablo Calvo Márquez

¹¹⁶ Folio 152 C.O. 3 A Declaración de Gerardo de Jesús Upegui Arce

De otra parte y referente a la forma como se organizó la campaña de Gerardo Antonio Toro Duque, de relevancia resulta lo declarado por URIEL ANTONIO PATIÑO TOVAR¹¹⁷, persona que colaboró con la campaña política del encartado a la alcaldía de Cartago en la estructuración del programa de gobierno, realizando acompañamientos en reuniones al interior del movimiento con un grupo de profesionales que asistió su candidatura, sin tener conocimiento alguno de apoyo brindado por parte de Ignacio Londoño o de Ariel Rodríguez.

MARIA RESFA CARRASQUILLA¹¹⁸ personera del municipio de Cartago en el año 1998, señaló que Gerardo Toro Duque era un líder del partido conservador Colombiano y su aval para la alcaldía de Cartago se la dio el partido por el movimiento del doctor Carlos Holguín Sardi, aseverando respecto de Ariel Rodríguez, que si bien fue elegido concejal, quien realmente asistía era el segundo en la lista, John Jairo Patiño.

Sobre este punto JOHN JAIRO PATIÑO TORRES en audiencia pública, ratificó que fue concejal del municipio de Cartago para el año 1998, por el partido liberal, como segundo en la lista de Ariel Rodríguez González, quien era representante del sector rural, afirmando que al interior del concejo municipal junto con los cabildantes Francisco Lopreto y Consuelo Palau, conformaron la disidencia en contra del alcalde Gerardo Toro Duque en lo referente al manejo financiero y presupuestal de los recursos de la ciudad, teniendo muchos encuentros desagradables con el burgomaestre, aclarando que las corporaciones públicas son escenarios propicios para debatir y defender cada uno su posición, aspecto verificativo este que contrario a lo sostenido en las pruebas de cargo, el grupo de Ariel Rodríguez se consideraba opositor al del aquí encausado.

Señaló PATIÑO TORRES que Ariel Rodríguez asistió únicamente a una sesión, esto es la instalación del concejo y que su grupo político acompañaba la campaña a la alcaldía de William Orozco, destacando que Gerardo Toro

¹¹⁷ Folio 296 C.O. 3 Declaración de Uriel Antonio Patiño Tovar.

¹¹⁸ Folio 156 C.O. 4 Declaración de María Resfa Carrasquilla

obtuvo la alcaldía de la ciudad de Cartago gracias a su popularidad, pues vendía boletas en el municipio y esa parte de humildad hizo que la gente en el municipio lo acompañara en su proceso político.

Es conteste con lo referido por John Jairo Patiño, las declaraciones de varios concejales que ejercieron su función durante el mismo periodo de gobierno de Gerardo Antonio Toro Duque entre ellos Gerardo de Jesús Upegui Arce¹¹⁹ quien respecto de las coaliciones políticas que se conformaron para las elecciones de alcalde en el año 1997 afirmó lo siguiente: *"...ARIEL RODRÍGUEZ fue concejal en el periodo nuestro aun cuando creo que él nunca ejerció como concejal, él salió elegido pero nunca ejerció, inclusive para esa época fueron, varios los candidatos a la alcaldía, GERARDO TORO, WILLIAM OROZCO, GERARDO AUGUSTO CASTRO a quien yo apoyé, y otros dos que no recuerdo. **A WILLIAM OROZCO lo apoyó ARIEL RODRÍGUEZ con varios grupos liberales de tal manera que yo haya sabido no hubo ningún tipo de negocios, ni siquiera político entre ellos...**"* (Resaltado por el despacho).

La ex concejal CONSUELO PALAU DE PINEDO¹²⁰ entra a ratificar el aspecto relacionado a la fuerte oposición que realizaban la víctima Gilberto Nieto y John Jairo Patiño de la misma línea política de Ariel Rodríguez a la administración en cabeza de Gerardo Toro Duque, así: *"...en el año 98 fue el primer año que salió ARIEL RODRÍGUEZ a la luz pública y se lanzó al concejo, él nunca asistió a las sesiones sino su suplente que era JHON JAIRO PATINO, pero por detrás uno sabía que ARIEL era un sicario, como la mano negra de la mafia del jefe de ese momento que era HERNANDO GÓMEZ alias RASGUÑO. Llega JHON JAIRO al concejo, excelente persona, un criterio muy estructurado y formamos un grupo de oposición entre comillas, oposición para lo que era malo, en lo que estábamos de acuerdo lo apoyábamos y el tercero de ese grupo era GILBERTO NIETO. Los tres hablábamos diferente pero la esencia la teníamos igual, teníamos los mismos ideales. JHON JAIRO supremamente estudio (sic) y muy íntegro. NIETO era impulsivo pero supremamente honesto y yo imprudente a morir. Teníamos encontrones con GERARDO TORO pero nunca nos faltó al respecto (sic) ni hubo como abuso de su autoridad, no, fue muy caballero con nosotros. Nos tocó lo de las*

¹¹⁹ Folio 231 C.O. 3 Declaración Gerardo de Jesús Upegui

¹²⁰ Folio 140 C.O. 4 DECLARACIÓN DE Consuelo Palau

huelgas de las empresas municipales, ayudar en la negociación, incluso estuvo el señor obispo de mediador y entre GERARDO y la problemática se veía como la disposición que le ayudáramos a solucionar la problemática que existía, y que ARIEL RODRÍGUEZ hubiera estado detrás de GERARDO no, porque el primero que hubiera tenido el poder sería JHON JAIRO y nunca, los tres nos reuníamos a estudiar los proyectos, a analizar y realmente éramos unidos. La administración no fue manejada por ARIEL, francamente no...”, situación demostrativa de que efectivamente no existía relación o conveniencia alguna entre los dos acusados

A su turno MARIO DE JESÚS PATIÑO ZAPATA¹²¹, sobre los grupos que apoyaron la candidatura de Gerardo Antonio Toro Duque a la alcaldía de Cartago informó: “...Quiero manifestar que el conocimiento y lo cerca que yo he trabajado con GERARDO TORO recuerdo los grupos que lo apoyaron no con mucha precisión, estaba el grupo de EMILIO GONZÁLEZ MERINO del Grupo Conservador Lloredista estaba el grupo del doctor ALDEMAR GÓMEZ HURTADO del partido conservador Holguinista, estaba el grupo propiamente de GERARDO TORO que en ese entonces se llamaba Casa de Participación Comunitaria estaba el grupo de JAIBER CARDONA de la línea Humbertista Conservador y además un grupo de aproximadamente 60 candidatos al Concejo Municipal de diferentes tendencias liberales, porque la línea conservadora holguinista de ALBERTO QUINTERO HERRERA tenía como candidato a GERARDO AUGUSTO CASTRO **una línea del partido liberal tenía como candidato al Doctor WILLIAM OROZCO CARDONA de la cual era apoyado por LUIS CARLOS RESTREPO y si mal no recuerdo ARIEL RODRIGUEZ** de allí que no habían fuerzas oscuras ni habían capitales en la candidatura de GERARDO TORO el solo hecho de tener a más de sesenta candidatos al Concejo hicieron elevar esa votación puesto que habían candidatos desde cincuenta votos hasta candidatos de ochocientos o novecientos votos...”

Para el despacho lo vertido por los concejales que ejercieron su función pública junto con la víctima Gilberto Nieto Patiño merece total credibilidad, toda vez que les constó directamente el proceso político y democrático que se dio para la época, esto es para el año 1997, donde resultó elegido como

¹²¹ Folio 167 C.O 4 Declaración Mario de Jesús Patiño Zapata

alcalde el señor Gerardo Antonio Toro Duque así como Gilberto Nieto concejal. Los testigos entran a dilucidar el panorama político en torno a las coaliciones, manejo burocrático y la forma como Gerardo Toro Duque llega a la primera magistratura del municipio de Cartago, esto es con el apoyo de diversos movimientos políticos, comunitarios y el apoyo recibido por el pueblo como consecuencia de su amplia trayectoria política y el trato cercano con sus coterráneos.

Por otro lado y muy lejana de la campaña de Gerardo Toro se adelanto la del concejal Ariel Rodríguez, quien tal como afirmó su segundo en la lista John Jairo Patiño, apoyó la candidatura a la alcaldía de William Orozco por el partido liberal, destacándose lo expuesto por los deponentes quienes coinciden en que Rodríguez González únicamente asistió a la instalación del concejo municipal concurriendo a las sesiones su segundo en la lista, siendo bastante insólito afirmar que manejaba a su antojo la administración municipal y al alcalde Gerardo Toro, si ni siquiera se presentaba a las sesiones del concejo de Cartago y donde muy fácilmente podría controlar las actuaciones del funcionario.

No es caprichoso llegar a esta conclusión pues obra prueba documental que así lo demuestra, tal como la comunicación del 27 de julio de 2008 dirigida a este despacho judicial, donde el concejo municipal de Cartago luego de hacer un recuento de las diversas licencias y permisos solicitados por el concejal Ariel Rodríguez González para el periodo 1998 a 2000, concluye que sólo asistió a la sesión de instalación y posesión del primer periodo, la cual se efectuara el día 1º de enero de 1998.¹²²

Si en gracia de discusión se admitiera la existencia del apoyo o vínculo de Ariel Rodríguez con la campaña de Gerardo Toro Duque, hubiera sido el segundo en la lista del concejal John Jairo Patiño el que hubiera tenido el poder al interior del concejo, situación contraria a la realidad, pues éste último realizó una fuerte oposición a Gerardo Toro, pues así lo hizo saber al

¹²² Folio 195 C.O. 6 Oficio del Concejo Municipal de Cartago Valle

afirmar que llegaron a tener encuentros fuertes y desagradables defendiendo cada uno su posición, llegando las denuncias y quejas a los medios de comunicación.

A más de lo anterior y ratificando lo expuesto por la mayoría de los deponentes en lo relacionado a la corriente política de Gerardo Toro y Ariel Rodríguez, se allegó certificación de la Registraduría Nacional del Estado Civil¹²³, informando que GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, fue elegido alcalde del municipio de Cartago (Valle), por el **Partido Conservador Colombiano**, obteniendo una votación de 16.845 votos, en las elecciones realizadas el día 26 de octubre de 1997.

En el mismo sentido se allegó por parte del Consejo Nacional Electoral – Fondo de campañas¹²⁴, el informe de ingresos y gastos de la campaña de ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ, quien fue elegido concejal del municipio de Cartago (Valle), por el **Partido liberal Colombiano** en las elecciones realizadas el día 26 de octubre de 1997.

En sentir de este despacho, lo relatado por el deponente JAIRO ANTONIO CARDONA MEJÍA respecto de los nexos y apoyo de Ariel Rodríguez González a Gerardo Antonio Toro Duque en pretéritas oportunidades, resultó completamente contraevidente y huérfano de cualquier respaldo probatorio, pues la aseveración de la existencia de vínculos entre estas dos personas se debió a comentarios realizados por terceros, siendo un conocimiento basado en rumores, aclarándose que las sospechas, conjeturas y comentarios de oídas sin determinación de una fuente concreta, no es susceptible de fuerza demostrativa, además lo poco percibido por el deponente es desvirtuado por otros testigos imparciales.

Sobre el tema del testigo de oídas la jurisprudencia y la doctrina han determinado que lo único que puede acreditar es la existencia de un relato que otra persona le hace sobre unos hechos, pero no, como sucedería con

¹²³ Folio 22 C.O. 7 Certificación Registraduría Nacional del Estado Civil.

¹²⁴ Folio 13 C.O. 7 Certificación Consejo Nacional Electoral.

un testigo presencial, la verificación de los acontecimientos objeto de investigación; por eso del declarante de viso se espera una exposición mas o menos fiel de las circunstancias que rodearon el hecho y los motivos por los cuales resultó conocedor directo del asunto objeto de investigación, en tanto de aquel no basta con acreditar las circunstancias que permitan dar credibilidad al dato por él conocido sino que hay que indagar hasta donde es verídico lo por él escuchado.

Generalmente, este concreto elemento de convicción no responde al ideal de que en el proceso se pueda contar con pruebas caracterizadas por su originalidad, que son las inmediatas, y ello conduce a que cuando se cuenta con una o varias de ellas, se haga improbable derrumbarlas con simples datos de oídas, esto es, con pruebas de segundo grado o mediatas¹²⁵.

Más aún para el despacho toma fuerza la tesis de ausencia de nexos entre Gerardo Toro Duque y Ariel Rodríguez González cuando el testigo PEDRO MANTILLA MORENO¹²⁶ indicó que a finales del año 2000 el procesado Toro Duque recibió una visita de Ariel Rodríguez González y Luis Carlos Restrepo Orozco donde éste último le manifestaba que como alcalde electo no le permitiría seguir con los proyectos que adelantaba al final de su administración accediendo el procesado a esos requerimientos pues la presencia de Ariel Rodríguez "El Diablo" en aquella reunión infundía miedo sintiéndose asustado y amenazado, aseveración que a todas luces demuestra que entre estas dos personas no había ningún tipo de vínculo o amistad pues de ser así no le hubiera manifestado a Mantilla Moreno su temor ante la presencia de alias "El Diablo".

Argumenta la fiscalía que los testimonios de Consuelo Palau de Pinedo, Josefa Córdoba Palacio, Nolberto Ocampo Vélez, Melba Lucía Zapata y Francisco Eduardo Lopreto Durán no son creíbles porque desconocen lo expuesto por Jairo Antonio Cardona Mejía, además porque para la fecha de los hechos la ciudad de Cartago era de dominio del narcotráfico lo que considera es un hecho público en todo el país, situación que fue ratificada

¹²⁵ Corte Suprema de Justicia, sentencia de revisión del 21 de abril de 1998, radicación n.º 10.923.

¹²⁶ Folio 121 C.O. 2 Declaración de Pedro Mantilla Moreno

por HERNANDO GÓMEZ alias "Rasguño" en entrevista que concedió a los medios de comunicación en donde informó que desde hacía treinta años tenía mucho poder en Cartago, lo que fue ratificado por otros deponentes.

Sobre este puntual asunto, al plenario se allegó la entrevista de Hernando Gómez Bustamante al Diario El País de Cali, donde según el medio periodístico el narcotraficante conocido como alias "Rasguño" dejó claro que su poder corruptor le permitió manejar tres congresistas y ocho alcaldes, sin mencionar las localidades, autoridades y líderes de la región, aclarando que si ello ocurrió pudo ser en ocho de las dieciséis poblaciones que hacen parte de la zona.

Con respecto a la nota periodística, el despacho se abstiene de hacer cualquier tipo de consideración y valoración, como quiera que las noticias difundidas en medios escritos, verbales, o televisivos, en términos probatorios, no dan fe de la ocurrencia de los hechos en ellos contenidos, sino simplemente, de la existencia de la noticia o de la información, por consiguiente, no es posible dar fuerza de convicción alguna a dicho documento, en cuanto se relaciona con la influencia que tenía Hernando Gómez Bustamante en la zona, pero en ningún momento es siquiera prueba demostrativa de que influyo en la administración de Gerardo Antonio Toro Duque, no derivándose certeza alguna sobre el acaecimiento y las condiciones de tiempo, modo y lugar de los sucesos allí reseñados.

De otro lado, concluyó el ente acusador que en contra del acusado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE existe un indicio grave de responsabilidad que lo compromete en el triple homicidio, el cual está dado por las manifestaciones anteriores al delito en cabeza de la víctima Gilberto Nieto Patiño, quien afirmó que sus problemas comenzaron desde que apoyó al sindicato en sus luchas, destacando la posición omisiva del alcalde respecto de las amenazas contra él y los agremiados sindicalizados.

En lo que concierne a que los problemas de Gilberto Nieto Patiño comenzaron desde su apoyo al sindicato, dicha circunstancia no ofrece discusión alguna, pues como ya se discriminó en precedencia las amenazas en su contra, el secuestro y posterior atentado de los que fue víctima están plenamente acreditados en el plenario.

Ahora bien respecto de la actitud omisiva de Gerardo Antonio Toro Duque como alcalde del municipio, frente a las amenazas que hacia el concejal Gilberto Nieto Patiño, el despacho se remitirá a la declaración vertida por la víctima el 26 de junio de 1998¹²⁷, donde manifestó que luego de haberse solidarizado con la lucha de los trabajadores del municipio, recibió una amenaza de secuestro y de ejecución por un grupo que se hacía llamar "COOPROSEG", circunstancia por la cual solicitó al alcalde Gerardo Toro Duque ordenara a los organismos competentes la protección para su vida, recibiendo como respuesta más que una solución una ofensa en su contra, reposando en el paginario escrito al respecto, así:

"En respuesta a su carta del cinco de los corrientes, me permito expresarle que como todos conocemos, el ordenamiento jurídico colombiano, claramente ha previsto los mecanismos a los cuales deben acudir los ciudadanos cuando se presenta en su perjuicio la infracción de cualquier norma legal, señalando que en el ámbito penal, son la fiscalía y los jueces, quienes deben atender esos asuntos.

Lamentablemente no es competencia de los Alcaldes ocuparse de investigar y resolver asuntos penales, ni tampoco brindar protección a las víctimas de delitos o a testigos de ellos, por lo que le recomendamos acudir cuanto antes a la Fiscalía a poner en conocimiento su caso, toda vez que es usted quien posee los elementos probatorios para sustentar la denuncia.

Por otra parte debo rebatir las justificaciones que usted pretendió darle a la desinformación, la injuria, el insulto y la calumnia utilizadas en contra de los funcionarios y las personas, como instrumentos para presionar reivindicaciones económicas, por ser inmorales y carentes de ética. (Resaltado por el despacho)

¹²⁷ Folio 257 C.O. 1 A Declaración de Gilberto Nieto Patiño

*Todo conflicto de intereses como éste debe ser decidido por la justicia, sin necesidad de subvertir el orden público y tratar de desacreditar a las autoridades legítimamente constituidas.*¹²⁸

Como se puede observar dicho documento de comunicación no fue más que una orientación a la víctima para que acudiera a las instancias que legalmente tienen el deber de adelantar las investigaciones por los delitos cometidos contra los bienes jurídicamente tutelados por la ley, como en su caso la libertad individual, por lo que acertadamente el burgomaestre le recomienda acudir en el menor tiempo posible a la Fiscalía General de la Nación; una de las funciones asignada a los alcaldes establecida en el artículo 315 de la Carta Política, consiste en orientar la conservación del orden público con el fin de mantener la seguridad de los ciudadanos, y precisamente lo que se puede observar en el contenido de la misiva es que de manera objetiva y respetuosa se da contestación a la solicitud de la víctima.

Para la fiscalía el aparte resaltado en la respuesta, deja entrever que existe un problema personal contra el peticionario, afirmación que se constituye en una apreciación subjetiva que carece de sustento probatorio, máxime que si se lee en conjunto con el párrafo final de la misiva deja ver que el autor recomienda al peticionario Nieto Patiño que antes de desacreditarlo como autoridad deben acudir a los mecanismos legales para dirimir cualquier conflicto de intereses , respuesta que realmente deja ver que no existían problemas personales en contra del Concejal.

Se suma a lo anterior que Gerardo Toro Duque en interrogatorio practicado por el despacho en diligencia de audiencia pública, afirmó que ante diversos brotes de violencia que se presentaron en la ciudad de Cartago durante su administración se tomaron las medidas necesarias como la celebración de consejos de seguridad con la fuerza pública, misiones policivas con el coronel Ramírez Gualdron así como el oficial Heriberto Arias del Batallón Vencedores del Ejército Nacional; su dicho cobra vigencia si se tiene en cuenta que a la víctima Gilberto Nieto Patiño, posterior a su secuestro el 12 de mayo de 1998

¹²⁸ Folio 2 C.O. 3 A Carta dirigida a Gilberto Nieto Patiño

le fue realizado un estudio de seguridad sobre amenazas y análisis de riesgo por parte de la Dirección de Inteligencia de la Policía Nacional¹²⁹, donde se calificó su riesgo como peligro inminente alto, plasmándose las correspondientes recomendaciones de seguridad y asignándosele un escolta personal. Con esto se denota que Gerardo Toro Duque en su calidad de alcalde, si bien personalmente no podía brindar la protección necesaria a la víctima si hizo uso de los mecanismos que le otorga en estos casos la constitución y la ley para orientar la seguridad de la ciudadanía y en especial de la víctima Gilberto Nieto Patiño.

Por otro lado se descarta que las diferencias políticas entre Gilberto Nieto Patiño y Gerardo Toro Duque trascendieran al ámbito personal, así lo dieron a conocer testigos directos que estuvieron presentes en el debate político al interior del concejo municipal, así como personas allegadas a las víctimas, entre otros el señor HOOVER DE JESÚS CALLE LÓPEZ¹³⁰, hermano del obitado Jaiber Cardona López, quien aseguró que las diferencias entre Gerardo Toro Duque y Gilberto Nieto Patiño eran de carácter político, sin tener información suficiente para concluir que Toro Duque pudo tener alguna responsabilidad en el triple homicidio, atendiendo a que las diferencias políticas se dirimían restándole capacidad de poder al contrincante, caso en el cual se despedía a uno o varios trabajadores de la corriente del concejal o político que no estuviera de acuerdo con el mandatario de turno.

Prueba de lo anterior, es que una de las víctimas como lo fue JAIBER CARDONA LOPEZ, durante la administración de Gerardo Toro se desempeñó como secretario general de la alcaldía hasta el 15 de julio de 1998, momento en que fue relevado por acuerdos políticos, sin que se presentara divergencia alguna con el alcalde que incursionara en los ámbitos penales, como efectivamente sucediera en este asunto.

¹²⁹ Folio 69 C.O. 2 A Análisis de Riesgo y Amenazas

¹³⁰ Folio 26 C.O. 2 Declaración de Hoover de Jesús Calle López

HOOVER VALENCIA HENAO¹³¹ amigo de las víctimas, ex dirigente político de la ciudad de Cartago y el Norte del Valle, respecto a las relaciones entre Gilberto Nieto Patiño y Gerardo Toro Duque informó que en lo personal eran buenas, evidenciándose cortesía, respeto y amistad en el trato, afirmando que respecto del ejercicio político del concejal Nieto, se experimentaba una fricción con el alcalde porque no tenían los mismos intereses políticos, observando ésta situación al interior del concejo municipal cuando se presentaban los debates normales de los proyectos donde el cabildante solicitaba las explicaciones pertinentes al funcionario municipal.

MARIA RESFA CARRASQUILLA¹³² personera para la época de los hechos, afirmó que en varias oportunidades observó que las relaciones personales entre el alcalde Toro Duque y el concejal Gilberto Nieto eran buenas, donde las discrepancias se suscitaban porque la administración no estaba dando cumplimiento a la convención colectiva de trabajadores y el concejal solicitaba su cumplimiento, aspecto que enfatizo MARIO DE JESUS PATIÑO ZAPATA¹³³ quien manifestó ser testigo en calidad de alcalde encargado durante la administración de Gerardo Toro, que las diferencias entre éste último y Gilberto Nieto eran de tipo laboral, así como de reclamaciones prestacionales, más no habían diferencias personales porque eran amigos.

JORGE AUGUSTO MERINO¹³⁴, Secretario de desarrollo Comunitario para la época de los hechos, indicó que entre Gerardo Toro y el concejal Gilberto Nieto, así como con entre todos los concejales había diferencias conceptuales como ocurre en las relaciones de alcalde y concejo, sustentando su afirmación en su trayectoria política y su conocimiento personal de estas relaciones al interior de las corporaciones públicas, manifestando que nunca se enteró ni percibió molestias de tipo personal o disgusto que llevara a que Gerardo Toro resultara involucrado en los hechos investigados.

¹³¹ Folio 45 C.O. 2 Declaración de Hoover Valencia Henao

¹³² Folio 74 C.O. 2 Declaración de Maria Resfa Carrasquilla

¹³³ Folio 249 C.O. 3 Declaración de Mario de Jesús Patiño

¹³⁴ Folio 4 C.O. 4 Declaración de Jorge Augusto Merino Duque

CONSUELO PALAU DE PINEDO, concejal del municipio de Cartago, sobre la presunta enemistad, indicó que Gilberto Nieto y ella peleaban por lo mismo y decían lo mismo, por lo que no entiende cual es el poder oculto u oscuro que había detrás de Gilberto Nieto, cuando compartían los mismos conceptos, los mismos ideales y las mismas divergencias, coincidiendo todos y cada uno de los deponentes con lo afirmado por el propio Gerardo Antonio Toro, quien en diligencia de indagatoria aseguró que el concejal Gilberto Nieto estaba en todo su derecho de protestar, pero no por ello tomó represión alguna en su contra, por el contrario, tanto a él como a los demás amenazados se les prestaba toda la colaboración con el fin de salvaguardarles la vida.

Aclaro que las relaciones con el concejal Nieto se manejaron bajo parámetros estrictamente políticos, máxime que el representante del grupo "Humbertista" era precisamente la víctima Jaiber Cardona López en calidad de secretario general de la alcaldía, por lo que niega cualquier tipo de problema de carácter personal con Gilberto Nieto, reiterando que su relación fue eminentemente administrativa y política.

No sólo lo anterior permite afirmar que entre estas dos personas la relación era estrictamente política, pues fue la propia víctima Gilberto Nieto quien dejó claro de dónde podían provenir las amenazas y a quién podía responsabilizar, lo que se puede observar en las intervenciones que rindiera con ocasión de su secuestro y posterior atentado, tales como la vertida el 26 de junio de 1998¹³⁵ donde mencionó:

*"...el conflicto en sí y la conquista que se estaba solicitando en su momento, toca con el comportamiento del alcalde actual, quien viene desconociendo la convención en todos sus puntos, el alcalde dice que todos los empleados del municipio son públicos y por lo tanto la convención colectiva es ilegítima y se niega a reconocerla sin tener en cuenta ... que son acuerdos obrero patronales que se deben de respetar y cumplir, **dejando claro que no quiero decir con esto, que estos hechos sean patrocinados o***

¹³⁵ Folio 257 C.O. 1 A Declaración de Gilberto Nieto Patiño.

agenciados por el alcalde.. he tenido enfrentamientos no personales, pero si ideológicos en el manejo de los derechos de los trabajadores con el alcalde municipal específicamente, y han consistido en la forma apreciativa del alcalde tanto de la convención como el acuerdo firmado...”(Resaltado por el despacho).

En la misma declaración al preguntársele sobre los presuntos responsables de su secuestro indicó: “yo describo que son paramilitares por las preguntas que me hicieron, por el interrogatorio que me hicieron, no describiría nunca que eran paramilitares por la zona, sino por la actitud que asumieron, pero también no descarto que sean subversivos o guerrilleros que lo traen a una zona como esta para crear un caos a nivel local...”

La víctima concluía que sus captores podían ser paramilitares y así se lo hizo saber a su compañero FRANCISCO JAVIER BUILES LEÓN¹³⁶ quien declaró que Gilberto comentaba mucho al interior del Concejo que en la ciudad de Cartago había paramilitares; indicó BUILES LEON desconocer los móviles del triple homicidio, referenciando solo las variadas versiones que menciona la gente sin poder asegurar nada de esto.

MARIA RESFA CARRASQUILLA HURTADO¹³⁷ aseveró que en su calidad de personera recibió denuncias por parte de los miembros del sindicato de trabajadores del municipio que participaron en la protesta de los crucificados, agregando que las amenazas provenían de un grupo llamado COOPROSEG del que los denunciantes aseguraban ser un grupo armado al margen de la ley llamado autodefensas o paramilitares que operaba en la ciudad de Armenia al mando de un oficial retirado del ejército, esa información fue utilizada por la personera para judicializar las amenazas ante las autoridades respectivas.

Informó que posterior a un asilo que recibió el concejal en la ciudad de Bogotá, al regresar a Cartago le comentó en varias ocasiones que él sabía

¹³⁶ Folio 266 C.O.1 Declaración de Francisco Javier Builes León

¹³⁷ Folio 272 C.O. 1 Declaración de Maria Resfa Carrasquilla

que en la ciudad de Cartago había autodefensas, y que lo iban a matar, la presunta presencia de paramilitares lo inquietaba.

Finalmente la concejal CONSUELO PALAU DE PINEDO¹³⁸, ex concejal del municipio de Cartago y quien compartía ideales con el concejal Gilberto Nieto, señaló que la víctima le decía que los responsables de su secuestro y posterior atentado eran paramilitares, sin que se refiriera al alcalde Gerardo Toro Duque como presunto responsable, a pesar de que en muchos puntos de la administración no estaban de acuerdo.

Para el despacho lo sostenido en vida por el concejal Gilberto Nieto Patiño respecto de los posibles autores del secuestro y atentado en su contra, lo que fuera corroborado por funcionarios públicos con los que compartió su vida política, descartan la afirmación hecha por la fiscalía en la resolución de acusación en el sentido que la propia víctima asumiera que en un momento dado, era el señor Gerardo Toro la persona que lo mandaría a matar, o que consentiría que otro lo hiciera, y que por ello así se lo afirmaba a su escolta Wilson Kelly Sepúlveda.

Sobre el particular dio relevancia y credibilidad la fiscalía a lo relatado por el testigo WILSON KELLY SEPÚLVEDA, quien se desempeñaba como escolta personal asignado por la policía al concejal Gilberto Nieto Patiño, quien afirmó que éste último siempre le decía que la única persona que lo podía mandar a matar era el alcalde.

Pues bien, la primera reseña que realizó éste testigo fue el día de los hechos (5 de noviembre de 1998)¹³⁹, allí destacó que había sido asignado escolta desde el mes de junio por el Comandante del Sexto Distrito de la ciudad de Cartago, en razón a que Gilberto Nieto Patiño había sufrido un secuestro y posteriormente herido en un atentado. Manifestó no tener conocimiento sobre los autores del triple homicidio, al preguntársele si en diálogos sostenidos con el señor concejal en algún momento le refirió quienes podrían

¹³⁸ Folio 140 C.O. 4 Declaración de Consuelo Palau

¹³⁹ Folio 17 C.O. 1 Declaración de Wilson Kelly Sepúlveda

ser los responsables del secuestro y el atentado indicó: *"... El hacia responsables de esos hechos a PARAMILITARES, porque juraba y re juraba que aquí en Cartago, existen movimientos paramilitares..."* finalizó la declaración manifestando no tener algún detalle relevante que sirviera para el éxito de la investigación y así determinar quiénes fueron los autores del triple homicidio.

Posteriormente en declaración rendida el 22 de noviembre de 2007¹⁴⁰ varía su intervención inicial pues en esta ocasión señaló que la víctima se refería todo el tiempo al alcalde Gerardo Toro Duque de ser la persona que lo podía matar porque no le convenía que estuviera presionándolo, obrando así en el proceso dos versiones totalmente contrapuestas sobre el mismo hecho, rendidas por el mismo testigo, contradicciones que demuestran que el deponente está equivocado, no explicándose el Despacho como en primigenia declaración no aportó datos tan relevantes para impulsar la investigación, los cuales vino a mencionar casi ocho años después de los acontecimientos realizando una sindicación en contra del hoy procesado.

De manera que una persona que cae en tan trascendental incoherencia no puede ser sujeto de confiabilidad de lo dicho, pues aunado a su salida testimonial, está demostrado que Gilberto Nieto Patiño se inquietaba por la presencia de grupos al margen de la ley, como se puede deducir de sus declaraciones y de las de sus compañeros más allegados.

De otra parte destacó la fiscalía el testimonio vertido por Francisco Javier Builes León quien señaló a Gerardo Toro Duque como a una de las personas a quien Gilberto Nieto Patiño podía perjudicar con sus acciones, y en su concepto Gilberto Nieto se había convertido en la piedra en el zapato del alcalde. Para el ente instructor sus declaraciones confirman lo expuesto por otros miembros del sindicato, sobre las amenazas directas que el señor Gerardo Toro Duque le hizo a Gilberto Nieto en varias sesiones del Concejo.

¹⁴⁰ Folio 197 C.O. 2 Ampliación declaración de Wilson Kelly

No obstante la valoración realizada a las tres declaraciones que obran en el proceso, se observa que el deponente comunica sobre lo que ha escuchado de terceras personas así en declaración vertida el 30 de julio de 1999¹⁴¹ indicó: *"... Yo móviles que conozca, no sé solo demasiadas versiones que saca la gente, pero no puedo asegurar sobre esto..."*. Posteriormente en declaración del 4 de marzo de 2004¹⁴², sobre los autores materiales señaló: *"... Se rumoraba mucho, se rumoraba por ejemplo que los amigos del alcalde, habían cogido cartas en el asunto, y habían pues manifestado según rumores calla al que iba a quitarle el poder al alcalde de la época..."*. Finalmente el 22 de julio de 2005¹⁴³ se le cuestionó si conocía de la existencia de una relación entre la administración de Gerardo Antonio Toro Duque con grupos armados ilegales, a lo que respondió: *" Se quedaron en rumores porque nunca se llegó a investigar para decir a ver qué pasó..."*

Se concluye que su declaración no es directa o presencial, sino una testificación de oídas, ya que la información que puso de presente la recibió de otras personas a lo que se suma que en sus diferentes apariciones no facilitó la identidad de las personas de las que había escuchado los relatos, no existiendo en el expediente un testimonio directo o presencial sobre esos hechos, ya que todos se basaron en comentarios escuchados de terceras personas; las versiones sobre los presuntos móviles que llevaron al triple homicidio y cual el inicio de las amenazas de muerte contra sindicalistas, tuvieron origen sin embargo en lo que dijo Jairo Antonio Cardona Mejía en declaración y en escrito dirigido a varias autoridades, destacando el despacho que la información allegada por este ciudadano, fue también conocida por comentarios de terceros que recibía por su condición de presidente del Sindicato de Trabajadores, como así lo aclarara previamente a su declaración¹⁴⁴.

Los razonamientos indiciarios realizados por la Fiscalía para edificar responsabilidad en cabeza de Gerardo Antonio Toro Duque, a juicio de este

¹⁴¹ Folio 266 C.O. 1 Declaración de Francisco Javier Builes León

¹⁴² Folio 125 C.O. 3 A Declaración de Francisco Javier Builes León

¹⁴³ Folio 148 C.O. 3 A Declaración de Francisco Javier Builes León

¹⁴⁴ Folio 188 C.O. 3 A Declaración de Jairo Cardona Mejía

Despacho, no son aptos para acreditar en grado de certeza la responsabilidad penal del procesado Gerardo Antonio Toro Duque, toda vez que el artículo 284 de la Ley 600 de 2000 preceptúa que todo indicio ha de basarse en la experiencia y supone un hecho indicador, del cual el funcionario infiere la existencia de otro, además el hecho indicador debe estar probado.

De tal suerte que a la hora de construir un indicio, con lo primero que hay que contar es con un hecho indicador debidamente probado, lo que implica que es necesario señalar cuáles son las pruebas de ese hecho indicador y que valor se les confiere a las mismas, ya que si no se cuenta con pruebas del hecho indicador, o existiendo no se le da credibilidad, no puede declararse probado el hecho indicador y, por ende, tampoco puede intentarse la construcción de ningún indicio.

Probado el hecho indicador, el segundo paso es señalar la regla de la experiencia. Peldaño que no puede omitirse, puesto que de la regla de la experiencia va a depender, en buena medida, el carácter o fuerza probatoria del indicio. Además, dado que la regla de la experiencia eventualmente usada puede ser falsa, o tomada con un alcance diferente al que realmente tiene, es indispensable que se exprese para que pueda ser controvertida y de esa forma garantizar adecuadamente el derecho de defensa.

Fijada la regla de la experiencia, el tercer paso será enunciar el hecho indicado, cuyo grado de asentimiento dependerá de la regla de la experiencia. Por último ha de valorarse el hecho indicado, en concreto y en conjunto con los demás medios probatorios, en orden a concluir finalmente que se declara probado.

Respecto a las presuntas amenazas que realizó Gerardo Antonio Toro Duque al concejal Gilberto Nieto Patiño al interior del concejo municipal de Cartago y que quedaron registradas en los casetes grabados por la víctima, dicha situación tampoco resultó demostrada; de tal suerte que de la transliteración de las grabaciones hechas por GILBERTO NIETO PATIÑO no se puede probatoriamente establecer que GERARDO TORO DUQUE le hubiera hecho

intimidaciones porque del texto de las grabaciones y del contexto en que se presentaron las discusiones y debates al interior del concejo, no se observa tal situación, solo debates políticos o confrontaciones propias del ejercicio de control político al interior de las corporaciones públicas.

Prueba de lo anterior son las actas del Concejo Municipal de Cartago¹⁴⁵ que reposan en el plenario en las que sin lugar a dudas se demuestra que las diferencias entre Gilberto Nieto Patiño y el aquí vinculado Gerardo Antonio Toro Duque eran de carácter político y administrativo, demostrando dichos medios documentales el interés del burgomaestre en solucionar el conflicto laboral de los trabajadores del municipio como claramente se vislumbra en el acta No. 066 del 5 de abril de 1998¹⁴⁶ donde se plantean por el aquí procesado soluciones para cubrir el pasivo prestacional de los trabajadores, así como el acta No. 181 del 22 de octubre de 1998 en la que se registró su preocupación por la protesta sindical ocasión en la que manifestó que gestionaría los recursos necesarios para atender las obligaciones adeudadas por concepto de nóminas y primas dando prioridad a la utilización de los fondos disponibles para ese efecto.

Otro aspecto preponderante radica las amenazas en contra de sindicalistas no sólo se presentaron durante la administración de Gerardo Antonio Toro Duque, pues así lo dio a conocer PABLO EMILIO CALVO secretario del sindicato de trabajadores del municipio de Cartago para la época de los hechos, toda vez que en audiencia pública celebrada ante este despacho aclaró que los problemas laborales se presentaban con todas las administraciones por lo que se organizaban manifestaciones y huelgas aunado a que cuando se presentaba el asesinato de compañeros del sindicato siempre se arengaba y se reclamaba en contra de la administración de turno de allí que lo dicho por el testigo CALVO concuerde con la manifestación realizada por Ana Betty Penilla Henao en el sentido de que el día en que

¹⁴⁵ Folios 227 y s.s. C.O. 6 Actas del Concejo Municipal de Cartago

¹⁴⁶ Folio 231 C.O. 6 Acta No. 066

eran transportados los cuerpos de las víctimas al cementerio la gente gritaba que el alcalde los había asesinado¹⁴⁷.

Para la fiscalía el procesado pretende excusarse desprestigiando a Gilberto Nieto Patiño al señalarlo como persona que se auto amenazaba, auto secuestraba y auto atentaba destacando que en el proceso otra realidad se advierte, sin embargo, se debe indicar que la tesis sostenida por el procesado no quedo del todo huérfana de sustento pues hay deponentes que coincidieron en este punto, y si bien es cierto para el despacho la veracidad de las amenazas de secuestro y atentado contra la vida de Gilberto Nieto Patiño no ofrecen discusión alguna, siendo prueba de ello la ocurrencia del triple homicidio aquí investigado, también es verdad que se presentaron situaciones objetivas que podían llevar a pensar erróneamente en la falsedad de dichas conductas delictivas.

Sobre este punto declaró JOSE ALBEIRO FORERO MONSALVE¹⁴⁸ miembro del sindicato de trabajadores del municipio de Cartago "SINTRAMUNICIPIO", que: *"El señor Hernando Montoya me manifestó que esperara unas llamadas a tales horas como a las dos de la tarde, y yo le respondí que cómo me iban a llamar y para qué, y él me manifestó que para amenazarme de muerte, y le dije que como así para amenazarme y qué clase de dirigente era él, yo no estaba de acuerdo con eso..."* "... que dejara que contestara mi esposa para que ella se encargara de regar la noticia a todos los trabajadores..." sobre la razón para cometer estos hechos al interior del sindicato señaló: *"...el me respondió que para achacárselo al alcalde de ese entonces Gerardo Toro Duque y como yo no acepté esas propuestas, ya me retiró la amistad y en plena asamblea del sindicato me declaró enemigo número uno del sindicato de trabajadores del municipio..."*

CONSUELO PALAU DE PINEDO¹⁴⁹ informó sobre el secuestro de su compañero Gilberto Nieto Patiño: *"...él tuvo un problema de un secuestro y*

¹⁴⁷ Folio 253 C.O. 1 Declaración de Ana Betty Penilla

¹⁴⁸ Folio 156 C.O. 3 A Declaración de JOSE ALBEIRO FORERO MONSALVE

¹⁴⁹ Folio 143 C.O. 4 Declaración de Consuelo Palau de Pinedo

yo lo molestaba mucho por unas quemaduras de cigarrillo en la espalda, yo alegaba que si a uno lo secuestraban no era solamente para apagarle el cigarrillo en la espalda, ni llevárselo de paseo al monte, porque yo permanezco mucho en el monte y el tenía cuatro picaditas de zancudo y no era como si hubiera vivido un secuestro, y en medio de mi burla le decía que no le creía el secuestro, el se me reía y me respetaba, y entonces ya cogí como lo veía tan desprotegido ante el problema que él vivía o estaba, el problema que él decía que estaba amenazado y que nadie le creía, y para que no se sintiera tan sólo en ese problema, entonces yo lo recogía y lo llevaba...”

Por lo anterior, deduce el despacho que sí se presentaron situaciones objetivas que llevaron a pensar erróneamente al procesado Gerardo Toro en la inexistencia de las amenazas en contra del Concejal, sin que su punto de vista pueda ser tomado como animadversión o problema personal en contra de la víctima.

Cuestiona la fiscalía que el procesado Gerardo Toro negara que el señor Ariel Rodríguez González estuviera presente durante la negociación del conflicto laboral con el sindicato luego de la crucifixión, pero echa de menos la fiscalía que la prueba documental y testimonial obrante en el proceso demuestra que particularmente durante esta protesta el representante de la administración municipal fue el alcalde encargado señor Mario de Jesús Patiño Zapata¹⁵⁰ ante la imposibilidad de Toro Duque de asumir el cargo en esa ocasión por encontrarse en el exterior, prueba fehaciente de ello es el acuerdo celebrado finalmente por las partes en conflicto donde se consignaron las firmas de los intervinientes.¹⁵¹

De ahí que también por esta vía se descarta la afirmación realizada por el deponente Jairo Antonio Cardona Mejía de que durante el transcurso del conflicto el alcalde municipal profirió palabras que para los sindicalistas eran

¹⁵⁰ Folio 249 C.O. 3 Declaración de Mario de Jesús Patiño zapata

¹⁵¹ Folio 53 C.O. 4 Acta de compromiso firmada el 28 de abril de 1998.

amenazas tales como: "Que él no se iba dejar intimidar por cuatro individuos"¹⁵²

Dio total credibilidad la fiscalía a lo declarado por el señor ROBERTO EUGENIO BORJA RUBIANO¹⁵³, quien aseguró haber hecho parte de la mesa de negociación durante la protesta de los trabajadores crucificados y que los más interesados en que se llegara a un acuerdo en la protesta eran los señores Ariel Rodríguez González y el señor alcalde, quienes eran manejados por alias "Rasguño"; no obstante al preguntársele si se percató de la presencia de Ariel Rodríguez en la negociación, afirmó que no lo vio, entrando en franca contradicción pues acreditado está que Ariel Rodríguez González si estuvo presente durante la negociación del conflicto, además resulta bastante insólito que se percatara que uno de los más interesados en dar por terminada la protesta fuera el alcalde Gerardo Toro Duque, si como se demostró en precedencia no estuvo presente en la solución del conflicto laboral siendo remplazado por el señor Mario Patiño Zapata como alcalde encargado, el deponente falta a la verdad en sus apreciaciones aunándose que su conocimiento sobre los hechos lo obtuvo por terceras personas prueba de ello es que sobre los autores del triple homicidio afirmo que de esa situación fue testigo el pueblo Cartagueño sin que realizara señalamiento directo de responsabilidad en contra del aquí procesado.

Al tenor de lo analizado, y ante la irrefutable duda que emerge acerca de la responsabilidad del procesado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE en los delitos que por los cuales fue llamado a juicio, acorde a las probanzas que no ofrecen claridad de su compromiso en el triple homicidio, debido a que no cuentan con el grado de credibilidad requerido para proporcionar la certeza necesaria frente a la responsabilidad del procesado, pues sus dichos conforme se analizaron fueron desintegrados por otros testigos en aspectos determinantes para edificar su responsabilidad, no está demostrado a plenitud que GERARDO TORO DUQUE determinara el homicidio de

¹⁵² Folio 210 C.O.3 A Declaración de Gilberto Nieto Patiño

¹⁵³ Folio 51 C.O. 5 Declaración de Roberto Borja Rubiano.

GILBERTO NIETO PATIÑO, JOSE DIDIER PENILLA Y JAIBER CARDONA LÓPEZ.

Corolario de lo anterior, se deberá dar aplicación al principio universal de in dubio pro reo, consagrado en el artículo 7o. del Código de Procedimiento Penal, en el sentido que toda duda debe resolverse en favor del procesado cuando no haya modo de eliminarla, aplicabilidad que conduce al proferimiento de sentencia absolutoria a favor de GERARDO ANTONIO TORO DUQUE que constituye imperativo legal ritual y un derecho inalienable del ciudadano, derivado de la obligación de probar el delito y la responsabilidad a cargo del Estado y no del vinculado.

Teniendo en cuenta que el procesado GERARDO ANTONIO TORO DUQUE, como se verificara en el párrafo anterior fue absuelto de manera integral de los cargos impetrados por la Fiscalía 82 UNDH-DIH, en tal circunstancia se halla acreditada la causal de libertad provisional, contenida en el artículo 365 numeral 3º de la ley 600 de 2000.

En atención a ello se dispondrá ordenar la libertad provisional del procesado, que garantizara con caución prendaria equivalente a cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales que prestará mediante póliza judicial, título que surtirá los mismos efectos conforme lo dispone el artículo 369 del C.P.P.

Una vez prestada la caución y suscrita la diligencia de Compromiso¹⁵⁴, y al no existir requerimiento judicial alguno contra el procesado, se procederá a librar la correspondiente boleta de libertad y se ordenará una vez en firme la sentencia, la cancelación de las ordenes de captura que en su contra se encuentren vigentes por razón de esta actuación.

Ahora bien descendiendo a la responsabilidad predicable al procesado ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ, necesario es remitirse al conjunto de medios probatorios obrantes en el expediente, precisamente a determinar el aspecto subjetivo de la conducta que corresponde a la esfera volitiva del implicado.

¹⁵⁴ Art. 368 del C de P.P.

En primer lugar es un hecho demostrado que durante la protesta realizada por los trabajadores del sindicato del municipio de Cartago "SINTRAMUNICIPIO" los días 27, 28 y 29 de abril de 1998, ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ ofreció dinero a la comisión negociadora por parte del sindicato con el fin de detener el curso de la manifestación.

Sobre este hecho el presidente del sindicato Jairo Cardona¹⁵⁵ indicó que el 28 de abril de 1998 cuando los negociadores del sindicato estaban en la reunión con la administración y diversos garantes del proceso tratando de dar solución al conflicto laboral, Ariel Rodríguez llamó aparte a los negociadores ofreciéndoles a cada uno la suma de \$10.000.000, así como al concejal Gilberto Nieto Patiño, aduciendo que se debía solucionar el problema a toda costa; circunstancia que fue corroborada por el secretario del Sindicato Pablo Emilio Calvo¹⁵⁶ quien en la génesis de la investigación en declaración bajo reserva de identidad a más de ratificar el ofrecimiento de dinero por parte de Ariel Rodríguez, indicó que éste último les manifestó que el problema debía arreglarse esa misma noche, donde si no recibían el dinero de todas maneras los negociadores del sindicato debían atenerse a las consecuencias, porque estaba siendo perjudicado para su trabajo con la militarización de las entradas y las salidas de la ciudad.

En el mismo sentido declaró Jair Nieto Patiño a quien le constó de manera directa cuando a su hermano Gilberto Nieto Patiño le ofrecieron dinero para que "vendiera el sindicato", narrando así el episodio: *"...fui testigo de ese intento de soborno por parte de tres personas enchaquetadas para mí y para él, pues cuando se estaba reuniendo la junta negociadora del movimiento de los crucificados, estos tres hombres, me preguntaron a mí que quien era el concejal Nieto, como él estaba reunido en la mesa lo llamé y le dije que tres personas preguntaban por él, y él se paró y se vino a charlar con esos tres señores, estos le manifestaron que cuanto quería para acabar con esa huelga, él les dijo que de parte de quien venían, y que quien eran ellos (sic),*

¹⁵⁵ Folio 188 C.O. 34 Declaración de Jairo Antonio Cardona

¹⁵⁶ Folio 209 C.O. 1 Declaración testigo de reserva Pablo Emilio Calvo

ellos le respondieron que venían de parte de ARIEL RODRÍGUEZ, entonces él les contestó, que le dijeran a Ariel, que él no se vendía y que si quería que hablara con él personalmente...”

Los deponentes son contestes en aseverar que a pesar del precitado ofrecimiento o intento de soborno, se negaron categóricamente a claudicar en su protesta pues su intención era llegar a un acuerdo en beneficio del sindicato que representaban, siendo incontrovertible la presencia de Ariel Rodríguez González en la protesta de los trabajadores crucificados, toda vez que así consta en el acuerdo firmado por los negociadores del Sindicato y el municipio de Cartago donde quedó registrada su firma.¹⁵⁷

Llama la atención del despacho la presencia de ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ durante la negociación del conflicto laboral entre los trabajadores del sindicato del municipio y la administración municipal, aún cuando a pesar de haber sido elegido como concejal del municipio de Cartago nunca le interesó ejercer el cargo ni asistir a las diversas sesiones del Concejo como se demostró en precedencia, no obstante toma lugar en la protesta de los trabajadores pretendiendo dar por terminada la misma acudiendo a medios no convencionales.

Se pregunta el despacho cuál era el interés de Ariel Rodríguez en terminar con la protesta fuera como fuera, si de lo declarado por los deponentes se infiere que su intención no era dar solución al problema laboral sino sobornar a los negociadores del sindicato y al concejal Gilberto Nieto para que terminaran a toda costa la manifestación?. Además por qué razón intimida a los negociadores del sindicato al aseverar que en todo caso debían atenerse a las consecuencias?

Para absolver estas premisas vale la pena recalcar la trascendencia que no sólo a nivel departamental sino también a nivel nacional tuvo la protesta de los trabajadores del sindicato de Cartago, donde como medio de presión los señores Albeiro Forero Monsalve, Marino Moreno y Gilberto Tovar Escudero,

¹⁵⁷ Folio 53 C.O. 4 Acta de compromiso firmada el 28 de abril de 1998.

deciden hacer un acto de crucifixión, hecho que al no dudarle llamó la atención de los medios de comunicación y trajo como consecuencia que las autoridades locales hicieran presencia e incrementaran la seguridad del municipio de Cartago, centrándose la atención del departamento hacia dicha ciudad, siendo necesaria la presencia de autoridades administrativas del nivel departamental, como el defensor del pueblo y la representante de la procuraduría.

En este orden de ideas es claro que al ser Cartago el punto de controversia durante los días 27, 28 y 29 de abril de 1998, dicha situación no le convenía al señor Ariel Rodríguez González, por eso se lo hizo saber a Pablo Emilio Calvo quien afirmó que a Rodríguez González le inquietaba la militarización de las entradas y salidas de la ciudad porque le impedían llevar a cabo sus actividades delictivas.

Es inocultable que las labores ilícitas al que hace referencia el deponente, no eran otra cosa que actividades propias del narcotráfico a las que Ariel Rodríguez González se dedicaba en la ciudad de Cartago, pues así se demostró con la declaración recepcionada del señor JOAQUIN EMILIO VÉLEZ OSORIO¹⁵⁸ quien trabajó con Ariel Rodríguez como mensajero y conductor durante la época en que fue elegido como concejal del municipio, asegurando que el mencionado procesado entregó su curul de concejal a otra persona porque las actividades políticas podían colocar en evidencia el trabajo que llevaba a cabo con Hernando Gómez Bustamante alias "Rasguño".

Asimismo informó que como hombre de confianza de Ariel Rodríguez le constaba que éste último transportaba grandes cantidades de droga dentro de la ciudad, lo que era de su conocimiento pues se encargaba de acompañarlo en calidad de conductor.

Es por ello que el testimonio traído como prueba traslada claridad y certeza sobre las actividades ilícitas de Ariel Rodríguez González en la ciudad

¹⁵⁸ Folio 220 C.O. 2 Declaración de Joaquín Emilio Vélez Osorio

de Cartago para la época en que se presentaron los hechos, pues el deponente fue testigo directo del transporte de estupefacientes que realizaba el procesado al interior de la ciudad, donde con razón le inquietaba la militarización del municipio durante los días que duró la protesta de los trabajadores, situación que le impedía desarrollar normalmente sus labores delictivas.

Sobre las actividades ilícitas del procesado cabe destacar el informe de policía No. 259-97 del 10 de septiembre de 2007¹⁵⁹ donde los investigadores lograron determinar por labores de inteligencia que en la ciudad de Cartago se tuvo conocimiento que el Norte del Valle del Cauca se encontraba al mando de Orlando Henao Montoya alias "El hombre del overol", Arcángel Henao, alias "El Mocho", comandantes del grupo del narcotráfico que delinquía en esta zona y encargados de la parte ideológica, siguiendo en esta cadena el señor Hernando Gómez Bustamante alias "Rasguño", el cual tenía más asentamiento en Cartago y ejercía mas control de las actividades y ordenes que se ejecutaran en la ciudad y sus alrededores, donde jerárquicamente estaba por encima de ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, quien se dedicaba a la parte política y fue una de las personas que generó terror y zozobra en esa localidad donde se hacía lo que él ordenara.

Así las cosas, se concluye que el único afectado con la protesta del sindicato era ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ, toda vez que no le convenía la gran concentración de agentes del Estado controlando el municipio, lo que entorpecía sus actividades de negocio, comercialización y movilización de estupefacientes, siendo este insuceso confesado abiertamente por el concejal procesado al testigo Pablo Emilio Calvo, información que ratificó bajo la gravedad de juramento en audiencia pública y que deviene en la edificación en contra del procesado del indicio de móvil para delinquir.

Además de lo anterior, debemos tener en cuenta que posteriormente al acuerdo celebrado entre el sindicato y la administración municipal,

¹⁵⁹ Folio 50 C.O. 2 Informe de Policía No. 259-07 del 10 de septiembre de 2007.

comenzaron a llegar las amenazas de muerte en contra de los integrantes de la comisión negociadora, los protagonistas de la crucifixión y el concejal Gilberto Nieto Patiño, siendo consecuente esta situación con la amenaza proferida por Ariel Rodríguez González a los negociadores de que en todo caso de no aceptar el ofrecimiento de dinero se atenderían a las consecuencias, siendo ello prueba contundente de la responsabilidad del aquí implicado.

Dentro de esta dinámica es voluminosa la prueba documental que acredita la existencia de intimidaciones en contra de los sindicalistas que precisamente hicieron parte de la protesta, además del concejal Gilberto Nieto quien los apoyaba de manera incondicional durante la manifestación el que también fuera objeto de intento de soborno por parte de Ariel Rodríguez.

Entre las intimidaciones obra pasquín dirigido al concejal Gilberto Nieto donde le advierten de su secuestro y posterior ejecución como forma de ejemplarizar a los suyos,¹⁶⁰ las amenazas en contra de Albeiro Forero y Hernando Montoya, (el primero participó en la crucifixión y el segundo como negociador durante la protesta)¹⁶¹, la amenaza en contra de los sindicalistas Albeiro Forero, Gilberto Tovar, Marino Moreno (trabajadores crucificados), así como también de Jairo Cardona y Hernando Montoya (pertenecientes a la comisión negociadora)¹⁶² todas ellas enviadas por la organización delictiva denominada COOPROSEG.

En este orden de ideas resulta fácil y lógico inferir que las amenazas provenían de éste último, actitud que asumió en contra de los sindicalistas y el Concejal Gilberto Nieto Patiño por haber hecho caso omiso a su ofrecimiento de dinero para dar por terminada la protesta.

Nótese como la manifestación anterior a las intimidaciones, conductas delictivas y triple homicidio **"De que en todo caso se atenderían a las consecuencias"** es coherente y concordante con el resultado ya conocido,

¹⁶⁰ Folio 9 C.O. 2 A Pasquín dirigido a Gilberto Nieto Patiño

¹⁶¹ Folio 10 C.O. 2 A Amenaza en contra de Albeiro Forero y Hernando Montoya

¹⁶² Folio 43 C.O. 2 A Amenaza en contra de Albeiro Forero y otros.

pues probado está que a la víctima Gilberto Nieto Patiño primero le fue enviada una amenaza, misma que se materializó con su secuestro el 23 de junio de 1998, posteriormente el atentado en contra de su integridad el 4 de agosto del mismo año, para finalmente terminar con su vida el 5 de noviembre de 1998, perdiendo la vida igualmente Jaiber Cardona López y José Didier Penilla.

Téngase en cuenta que el triple homicidio no fue un hecho aislado pues en la ciudad de Cartago se presentaron más conductas delictivas en contra de sindicalistas, entre ellos el atentado de que fue víctima José Albeiro Forero Monsalve¹⁶³ el mismo día en que secuestraron a Gilberto Nieto Patiño, así como el asesinato de Gilberto Tovar Escudero el 14 de febrero de 1999,¹⁶⁴ recordando que estas dos personas participaron en la crucifixión.

Podría llegar a pensarse erróneamente que la no aceptación del soborno ofrecido por Ariel Rodríguez González por parte de los sindicalistas y del concejal Gilberto Nieto Patiño, así como las amenazas en su contra, per se no constituyen razón suficiente para inferir válidamente que Rodríguez González sería el determinador del homicidio de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona López y José Didier Penilla, no obstante obra prueba testimonial directa que enseña la especial personalidad del procesado Ariel Rodríguez su capacidad para delinquir y la actitud que asumía cuando encontraba contradictores a su paso.

Precisamente el señor Joaquín Emilio Vélez¹⁶⁵, hombre de confianza de Ariel Rodríguez, aseveró que la suerte que corrían las personas que no estaban de acuerdo con las políticas lideradas por Ariel Rodríguez era el destierro si contaban con suerte, sino los desaparecían o los mataban, agregando que así ocurrió con el concejal de apellido Patiño, quien era militante de izquierda y por coba (sic) de este y los amigos matones del señor Ariel lo mataron; en la misma declaración acotó sobre el caso de algunos sindicalistas del

¹⁶³ Folio 82 C.O. 2 Declaración de José Albeiro Forero Monsalve

¹⁶⁴ Folio 92 C.O.4 Informe de Policía sobre asesinato de Gilberto Tovar Escudero

¹⁶⁵ Folio 220 C.O. 2 Declaración de Joaquín Emilio Vélez Osorio

municipio que en protesta porque no les pagaban el sueldo, fueron calladas sus bocas, apareciendo luego muertos dos de ellos y otro desaparecido, aspecto este preponderante para verificar que efectivamente se intimidaba a las agrupaciones sindicales en el municipio de Cartago para el año 1998.

Para el despacho el testimonio antes referido demuestra la capacidad delictiva y criminal de Ariel Rodríguez, además se constituye en un medio de prueba libre de vicios y coherente, donde si bien la controversia con su dicho radica en las fechas que relaciona, pues afirmó que comenzó a trabajar con Ariel Rodríguez en el año 1999, razón por la que la representante del Ministerio Público cuestionó su credibilidad por cuanto los hechos materia de este proceso se presentaron en el año 1998, no obstante esta circunstancia, se debe tener en cuenta que la declaración fue recepcionada el 18 de mayo de 2007, es decir casi ocho años después, por lo que podría muy fácilmente errar sobre la fecha exacta en que inicio labores con el procesado, siendo en todo caso su relato creíble pues declaró sobre la especial situación que se dio con Ariel Rodríguez al delegar sus funciones de concejal en su segundo en la lista, lo cual ya fue demostrado.

Sobre este punto de la valoración del testimonio valga recordar la doctrina de la Corte Suprema de Justicia y que se ajusta al caso concreto que dentro del radicado 23154 con ponencia del doctor Sigifredo Espinosa Pérez expuso:

"...la Corte ha insistido en afirmar que las simples contradicciones en las versiones vertidas por determinado testigo no son suficientes para restarles todo mérito, gozando el sentenciador de la facultad de determinar, siguiendo las reglas de la sana crítica, que son verosímiles en parte, o que todas son increíbles o que alguna o algunas de ellas tienen aptitud para mostrar la verdad..."

Sobre las actividades ilícitas de narcotráfico y la personalidad del procesado, fue traída al plenario la declaración por certificación jurada del senador Luis

Elmer Arenas Parra¹⁶⁶ dentro de la investigación adelantada en contra de Luis Carlos Restrepo Orozco por el homicidio de Diego de Jesús Botero Salazar, donde dio a conocer que por sus actividades políticas fue enterado de que en la ciudad de Cartago se hacía lo que dijera Hernando Gómez Bustamante alias "Rasguño" y el "Diablo", refiriéndose a Ariel Rodríguez González, siendo el primero narcotraficante y el segundo un concejal, afirmando que quien no estuviera de acuerdo con ellos era asesinado por la banda de sicarios de Rodríguez González, quien decidía con sus amigos qué persona debía morir; añadió que éste último era lugarteniente de alias "Rasguño" y jefe de su ala militar y el peor sicario que en toda la historia ha tenido el municipio de Cartago y todo el Norte del Valle.

Las informaciones vertidas por los testigos fueron verificadas por los organismos de seguridad que acorde con sus informaciones de inteligencia identifican a HERNANDO GÓMEZ BUSTAMANTE alias "Rasguño" como la cabeza principal del narcotráfico en la ciudad de Cartago y que en dicho lugar no se cometía ningún hecho delictivo sin que él no diera la orden o por lo menos tuviera conocimiento, a sabiendas que el señor ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ estaba detrás de las actividades políticas, siendo una de las personas que se beneficiaría con la muerte de Gilberto Nieto Patiño, teniendo en cuenta que había tratado de negociar con el gremio sindical para el cese del paro.¹⁶⁷

Además en diligencia judicial con la Fiscal 82 Especializada de Derechos Humanos y Derecho Internacional Humanitario el señor Herbert Veloza alias "HH" comandante del bloque Calima, informó que si bien para la época de los hechos el bloque estaba activo, no practicaban operaciones en el casco urbano de Cartago por ordenes de Vicente Castaño, toda vez que las operaciones delincuenciales en dicho municipio eran coordinadas por ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ y su grupo de seguridad¹⁶⁸

¹⁶⁶ Folio 196 Declaración del senador Luis Elmer Arenas.

¹⁶⁷ Folio 149 C.O. 2 Informe de policía No. 232-07 del 19 de octubre de 2007

¹⁶⁸ Folio 20 C.O. 4 Informe de policía del 4 de septiembre de 2008.

Sobre este punto se tiene que el grupo de seguridad COOPROSEG para la época de los hechos imperaba en la ciudad de Cartago teniendo como una de sus finalidades principales intimidar a los movimientos sindicales como se pudo evidenciar de los testimonios de PABLO EMILIO CALVO MARQUEZ, JAIRO CARDONA MEJÍA y que fueran corroborados con los escritos de amenazas y sufragios enviados a los miembros del sindicato y al concejal Gilberto Nieto Patiño aunándose el testimonio de PEDRO MANTILLA MORENO quien en audiencia pública fue claro en señalar que la organización delictiva era una cooperativa de seguridad que enviaba intimidaciones en contra de los sindicalistas y el cabildante, siendo sus informaciones verificativas y concordantes con el informe de policía No.357-08 antes citado que da cuenta de la existencia del grupo de seguridad conformado por alias "El Diablo" .

Destaca el despacho el contenido de los informes de policía allegados legalmente al plenario porque si bien de conformidad con lo normado en el artículo 314 de la Ley 600 de 2000, solo podrán servir como criterios orientadores de la investigación, no menos cierto es que los mismos sirven de guía para encausar los demás medios probatorios obrantes en el proceso, a fin de establecer la veracidad y realidad de los hechos más relevantes contenidos en los medios de prueba legalmente incorporados al expediente.

Ahora bien, se ha dicho por la defensa del procesado que las únicas pruebas que comprometen la responsabilidad de su prohijado se constituyen en lo declarado en audiencia pública por los señores Pablo Emilio Calvo y Pedro Mantilla Moreno, quienes se enteraron de los hechos por chismes o murmuraciones del pueblo sin que tengan la suficiente fuerza probatoria como para proferir sentencia condenatoria; afirmación que no se compece con la realidad fáctica, toda vez que es claro que el señor Pablo Emilio Calvo fue testigo directo de los hechos, pues precisamente en su calidad de representante del sindicato de trabajadores que participó en la negociación del conflicto laboral recibió de parte de Ariel Rodríguez el ofrecimiento de dinero para dar por terminada la manifestación, aunado a que fue informado de la molestia de Rodríguez González por la militarización de la ciudad lo que

impedía realizar sus actividades ilícitas, situación que resultó plenamente acreditada con otros testigos directos así como ratificada por los informes de policía aducidos y el testimonio de Joaquín Emilio Vélez Osorio, hombre de confianza de Ariel Rodríguez González.

Así las cosas resulta incuestionable la responsabilidad de Ariel Rodríguez González en el triple homicidio investigado, pues probada está la presencia de Ariel Rodríguez González en la protesta sindical de los trabajadores crucificados y su intención de sobornarlos para dar por terminada la protesta, así como que a raíz de la negación de los sindicalistas y el concejal Gilberto Nieto Patiño de aceptar dichos estipendios aseveró que se atenderían a las consecuencias, inferencia lógica de lo anterior resulta que a los pocos días llegaron las amenazas de muerte en contra de los sindicalistas, que también resultaran plenamente acreditadas en la foliatura así como la materialización de las mismas; está demostrada la actitud y especial personalidad del procesado Rodríguez González de sacar del camino a sus contradictores atentando contra el bien sagrado de la vida; y finalmente no ofrece discusión alguna que la banda de narcotráfico a la que pertenecía era la única afectada por la protesta del sindicato pues se reforzó la seguridad de los agentes del estado en la ciudad impidiendo sus actividades delictivas.

Siendo la víctima Gilberto Nieto Patiño el máximo exponente y representante de los derechos de los trabajadores en el municipio de Cartago, brindando apoyo incondicional a la lucha sindical a través de las manifestaciones, protestas, mítines, dentro de ellas la que más significado tuvo para la ciudad y el departamento del Valle del Cauca, popularmente conocida como "la de los crucificados", la amenaza de Ariel Rodríguez no quedo en simples palabras o en el papel, su inconformidad con las ideas del dirigente político llevó a que finalmente acallara su voz ordenando su asesinato, corriendo la misma suerte sus compañeros Jaiber Cardona López y José Didier Penilla.

Dadas las anteriores circunstancias es incuestionable la responsabilidad de ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ misma que emana de la valoración en

conjunto de los medios de convicción por lo que de conformidad con el artículo 22 de la Ley 599 de 2000, su conducta es dolosa ya que conocía los hechos constitutivos de la infracción penal y a pesar de ello quiso su realización de manera voluntaria, sin que se configure a su favor alguna de las circunstancias previstas en el artículo 32 del Estatuto penal.

Corolario de lo anterior el despacho a emitirá sentencia condenatoria en contra de **ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ** alias "**el diablo**" en calidad de determinador por el reato de **HOMICIDIO AGRAVADO en concurso homogéneo y sucesivo** en la humanidad de **GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSÉ DIDIER PENILLA.**

DOSIFICACIÓN PUNITIVA

Debe precisar esta funcionaria que partiendo de la fecha de ocurrencia de los hechos, 5 de Noviembre de 1998, las normas aplicables para el caso que nos ocupa resultan ser la ley 100 de 1.980, Código Penal y Decreto 2700 de 1.991 Código de Procedimiento Penal; empero, y atendiendo las normas rectoras de los regímenes Penal (Ley 599 de 2.000) y Procesal Penal (Ley 600 de 2.000), en especial la contenida en el artículo 6º de las citadas disposiciones, en lo que hace referencia a la aplicación de la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, de manera preferente, a la desfavorable, se impone la aplicación de dicha normatividad, pues resultan benévolas para los intereses del aquí acusado **ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ** alias "**El Diablo**".

Para proceder a la tasación de la pena a imponer a **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** alias "**EL DIABLO**", habida cuenta que en las consideraciones se planteó la imposibilidad de proseguir el trámite del delito de Fabricación, Tráfico y porte de armas y municiones de uso privativo de las fuerzas armadas para esta actuación, la tasación se centrara en la comisión del concurso homogéneo de la comisión de los delitos de Triple Homicidio Agravado.

El artículo 103 con relación al homicidio señala como pena de prisión de Trece (13) a veinticinco (25) años, quantum punitivo que se ve afectado cuando la conducta delictual se comete bajo las circunstancias de agravación punitiva de que trata el artículo 104 de la misma obra, al incrementar la sanción de **VEINTICINCO (25) A CUARENTA (40) AÑOS DE PRISIÓN**, en el caso concreto estos agravantes están consignados en el numeral 7°; colocando a la víctima en situación de inferioridad y numeral 10°, si se comete en persona que sea o haya sido servidor público, periodista, juez de paz, dirigente sindical, político o religioso en razón de ello.

El procesado fue hallado penalmente responsable de los delitos de homicidio agravado en la humanidad de **GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSE DIDIER PENILLA**, delito previsto en el artículo 103 y 104 numerales 7 y 10 del Código Penal que prevé una pena privativa de la libertad de veinticinco (25) a cuarenta (40) años de prisión. Circunstancias estas que fueron debidamente acreditadas en el paginario.

Siguiendo los lineamientos del artículo 61 del Código Penal, ha de dividirse el ámbito punitivo de movilidad en cuartos, tenemos:

PENA	QUANTUM EN AÑOS	EN MESES	CUARTO MÍNIMO	1ER CUARTO MEDIO	2DO CUARTO MEDIO	CUARTO MÁXIMO
PRISION	Veinticinco (25) a cuarenta (40) años	300 meses a 480 meses	300 meses a 345 meses	345 meses un días a 390 meses	390 meses un día a 435 meses	435 meses un día a 480 meses

Se especificará el cuarto en que ha de moverse la determinación de la pena a imponer; como quiera que en la Resolución de Acusación no le fuera imputado al acusado circunstancia específica ni genérica de mayor punibilidad, el despacho partirá del cuarto mínimo (de 300 meses a 345 meses de prisión), aplicando para el caso el máximo aquí registrado es decir **TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO (345) MESES DE PRISIÓN** como pena para imponer al inculcado **ARIEL RODRIGUEZ GONZALEZ** por la comisión de este punible considerado extremadamente grave pues con ella se privó, por un lado, a las familias de Gilberto Nieto Patiño, Jaiber Cardona

López y José Didier Penilla de contar en el trasegar de la vida con la presencia en familia de un ser querido representativo, y por otro, a la sociedad Cartagueña y en especial de los trabajadores del sindicato del municipio de obtener la colaboración que prestaban en beneficio de la comunidad. Generó este comportamiento un daño real toda vez que sus desaparecimientos produjeron gran conmoción a nivel regional. Con todo lo expuesto esta juzgadora encuentra razonable y necesaria la imposición de dicha pena como mecanismo preventivo y protector de la sociedad en general; y re-adaptador y re-adequador del comportamiento de **ARIEL RODRIGUEZ GONZÁLEZ**.

Teniendo en cuenta que la anterior conducta se encuentra imputada en concurso homogéneo, por cuanto se vulneró en tres oportunidades el bien Jurídico tutelado por el tipo penal que ocupa nuestra atención, y conforme enseña el artículo 31 del C.P. a la pena anteriormente impuesta se le aumentará en **CIENTO SETENTA Y TRES (173) MESES** de prisión por cada uno de los homicidios restantes quedando en definitiva una pena de **SEISCIENTOS NOVENTA Y UN (691) MESES DE PRISIÓN a imponer a ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ** por el punible de **HOMICIDIO AGRAVADO EN CONCURSO HOMOGÉNEO**.

Como pena accesoria a la de prisión, se impondrá a **ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ** alias "**El Diablo**", la consistente en la Interdicción de Derechos y Funciones Públicas por un periodo máximo de **VEINTE (20) AÑOS**, conforme a lo dispuesto por los artículos 43, 44 y 51 del Código penal.

Ahora bien, conforme se advierte de lo establecido en el artículo 37 del Código Penal, la pena de prisión para los tipos penales tendrá una duración máxima de **CUARENTA (40) AÑOS** para la fecha de los hechos, siendo equivalente la condena a imponer a **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** como determinador del delito de **HOMICIDIO AGRAVADO** en concurso homogéneo de **CUATROCIENTOS OCHENTA (480) MESES DE PRISIÓN**, e **INTERDICCIÓN DE DERECHOS Y FUNCIONES PUBLICAS POR EL**

LAPSO DE VEINTE (20) AÑOS, según lo establecido en el artículo 51 del Código Penal.

INDEMNIZACIÓN DE PERJUICIOS

Establece el artículo 94 del Código Penal que el hecho punible genera la obligación de reparar los daños que del mismo se originen, principio que se desarrolla en el artículo 56 del nuestro estatuto penal adjetivo, cuando impone al juez la obligación de determinarlos en concreto en el fallo condenatorio.

De acuerdo con lo establecido en la sentencia C-209 de 2007, la intervención de las víctimas en el proceso penal y su interés porque la justicia resuelva prontamente el asunto, pasó de la mera expectativa a la vía judicial para el ejercicio de la acción indemnizatoria, como derecho constitucional que además de garantizar la efectiva reparación, también logra se conozca la verdad sobre lo ocurrido. De la misma manera, acogiendo lo contenido en la sentencia C-454 de 2006, se puede decir que se encuentran satisfechos los principios para la protección y la promoción de los derechos humanos mediante la lucha contra la impunidad.

Así entonces como se observa dentro del paginario la ausencia de cualquier solicitud por parte de las víctimas o sus herederos para hacerse parte dentro del proceso mediante la presentación de demanda de parte civil, este despacho se abstendrá de realizar tasación de perjuicios por concepto de daños materiales ocasionados por los delitos aquí juzgados, por cuanto tal y como lo ordena el inciso 3º del artículo 97 de la Ley 599 de 2000, Código de Procedimiento Penal, los mismos deben ser probados en el proceso, y no existe interés para recurrir en este sentido.

Por lo anterior y de manera oficiosa este juzgado fijará como perjuicios los de carácter moral, haciendo claridad que estos se refieren al menoscabo que sufre en sus sentimientos, en su salud física o psíquica, en sus creencias, en la estima

social, o en la dignidad una determinada persona, donde la indemnización es solo un medio compensatorio.

Se impondrá como perjuicios morales equivalentes en moneda nacional al acusado **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** alias "**El Diablo**", la suma de **OCHOCIENTOS (800) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES** para la época de los hechos, a favor de los herederos o quien demuestre legítimo derecho sobre **GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSÉ DIDIER PENILLA**. Dicha suma de dinero deberá ser cancelada dentro de los veinticuatro (24) meses siguientes a la ejecutoria de la presente decisión.

MECANISMOS SUSTITUTIVOS DE LA PENA

Para el caso concreto, observa el despacho que ninguno de los dos requisitos contenidos en el artículo 63 del Código Penal, se satisfacen a favor de **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** alias "**EL DIABLO**", por cuanto la pena a imponer superó ostensiblemente el límite de los treinta y seis meses (36) de prisión señalados en la codificación indicada, y no sobra destacar que el aspecto subjetivo tampoco se cumple.

En efecto, el condenado mostró un alto índice de insensibilidad moral y social que lo llevó a determinar la conducta reprochable en contra de **GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSE DIDIER PENILLA**. En consecuencia, es evidente que existe necesidad de ejecutar la pena impuesta, para que cumpla sus funciones de conformidad con el Art. 4 del C.P.

Las mismas razones se predicán para la negación del sustitutivo de la prisión domiciliaria, contemplada en el artículo 38 del actual Código Penal, pues como se indicó respecto del anterior beneficio o gracia, no se evidencia el cumplimiento de los requisitos tanto objetivo como subjetivo contemplados en el citado artículo, adviértase como la conducta punible por la que fue

condenado **ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ** en esta oportunidad contemplan en su mínimo punible, pena superior a los cinco (5) años de prisión, quantum este que limita la concesión del sustituto de la Prisión Domiciliaria. En lo que hace alusión al requisito subjetivo, se evidencia igualmente su no cumplimiento para la posible concesión de este beneficio, pues como ha quedado demostrado, se tiene que él aquí procesado es una persona con nada de respeto y cuidado por el resto de la colectividad.

En firme esta decisión, infórmese a la dirección del INPEC y los organismos de seguridad correspondientes la decisión en contra de **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ**, ello con el fin de que se cumpla efectivamente la ejecución de la presente condena en un establecimiento penitenciario que en su oportunidad se señale una vez sea capturado el Sentenciado. Desde esta óptica la pena impuesta a **ARIEL RODRIGUEZ**, se ajusta a los fines del art.4º del Código Penal, de prevención general, retribución justa, prevención especial, reinserción social y protección al condenado, cumpliendo con la tarea básica de la pena la cual es la protección de la coexistencia humana en sociedad y su cometido restaurador del orden jurídico quebrantado por la infracción a la ley penal. De tal forma que en firme esta decisión, ante los Organismos de Seguridad correspondientes se reiterará la orden de captura en contra de **ARIEL RODRIGUEZ GONZÁLEZ**, ello con el fin de que se cumpla efectivamente la ejecución de la presente condena.

En razón y mérito de lo expuesto, el **JUZGADO DÉCIMO PENAL DEL CIRCUITO ESPECIALIZADO DE BOGOTÁ D.C.**, Administrando Justicia en nombre de la República y por la Autoridad de la Ley,

R E S U E L V E

PRIMERO.- DECLARAR LA CESACIÓN DEL PROCEDIMIENTO a favor de **ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ** alias "**EL DIABLO**" identificado con la cédula de ciudadanía número 14.565.127 de Coloradas – Cartago (Valle)

respecto del punible de **FABRICACION, TRAFICO Y PORTE DE ARMAS Y MUNICIONES DE USO PRIVATIVO DE LAS FUERZAS ARMADAS** de acuerdo a lo analizado en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO.- ABSOLVER a **GERARDO ANTONIO TORO DUQUE**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 16.204.544 de Cartago (Valle), respecto del delito de **HOMICIDIO AGRAVADO**, que le fuera enrostrado en acusación del 27 de marzo de 2009, emitida por la Fiscalía 82 Especializada de la UNDH – DIH en el Proyecto OIT, conforme se explicó en la parte motiva de esta determinación.

TERCERO.- CONCEDER la libertad provisional al señor **GERARDO ANTONIO TORO DUQUE**, librando la correspondiente boleta de libertad, una vez preste caución prendaría equivalente a cuatro (4) salarios mínimos mensuales legales, que prestará mediante póliza judicial, título que surtirá los mismos efectos conforme lo dispone el artículo 369 del C.P.P.

CUARTO.- Como consecuencia de lo anterior, una vez en firme el presente fallo, ordenar la cancelación de las órdenes de captura que en contra del procesado **GERARDO ANTONIO TORO DUQUE** se encuentren vigentes por razón de esta actuación.

QUINTO.- CONDENAR a **ARIEL RODRÍGUEZ GONZALEZ** alias "**EL DIABLO**" identificado con la cédula de ciudadanía número 14.565.127 de Coloradas – Cartago (Valle), y demás condiciones personales, sociales y civiles conocidas en el proceso y registradas en esta providencia, a la pena principal de **CUATROCIENTOS OCHENTA (480) MESES DE PRISIÓN**, los cuales corresponden a **40 AÑOS DE PRISIÓN**, como determinante responsable del delito de **TRIPLE HOMICIDIO AGRAVADO**, de que tratan los artículos 103 y 104 numerales 7º y 10º del Código Penal, agotado en las personas de **GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSE DIDIER PENILLA**, según lo analizado en la parte motiva de esta

providencia y por reunirse a cabalidad los requisitos del artículo 232 del Código de Procedimiento Penal vigente para la fecha de los hechos.

SEXTO.- IMPONER a **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** alias "**EL DIABLO**" la pena accesoria a la de prisión consistente en la Interdicción de Derechos y Funciones Públicas por un periodo de **VEINTE (20) AÑOS**, conforme a lo dispuesto por el artículo 51 del Código Penal.

SEPTIMO.- CONDENAR a **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** alias "**EL DIABLO**" al pago de la indemnización por perjuicios por los daños morales irrogados, en cuantía de **OCHOCIENTOS (800) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES** en favor de los herederos o de quien demuestre legítimo derecho de las víctimas **GILBERTO NIETO PATIÑO, JAIBER CARDONA LÓPEZ Y JOSE DIDIER PENILLA**. En cuanto a los materiales, se abstiene el Despacho de tasarlos, por no estar solicitados ni probados dentro del proceso. Se le concede un plazo de dos (2) años, contados a partir de la ejecutoria de esta providencia para cumplir con el pago de los perjuicios irrogados.

OCTAVO.- NEGAR al sentenciado **ARIEL RODRÍGUEZ GONZÁLEZ** alias "**EL DIABLO**", el beneficio de la condena de ejecución condicional y la prisión domiciliaria, por no concurrir en su favor los requisitos establecidos en los artículos 38 y 63 del Código Penal, debiendo cumplir la pena aquí impuesta en un establecimiento penitenciario que en su oportunidad señale la dirección del **INPEC**, reitérese la correspondiente orden de captura en su contra.

NOVENO.- EN FIRME la presente decisión, remítase a los **JUZGADOS PENALES DEL CIRCUITO ESPECIALIZADOS – REPARTO – DE BUGA VALLE**, por competencia territorial.

DECIMO.- DECLARAR que la presente providencia admite el recurso de apelación, que se surtirá ante la Sala Penal del Honorable Tribunal Superior del Distrito Judicial de Bogotá, conforme a lo establecido en el artículo 8° del Acuerdo N° 4082 de 2007 emanado del Consejo Superior de la Judicatura.

UNDECIMO.- Para efectos de la notificación del presente fallo, la suscripción de la diligencia de compromiso, el recibo de la caución y/o póliza judicial y la expedición de la boleta de libertad, se **COMISIONARÁ** al Juzgado Penal del Circuito –Reparto- de Cartago Valle, con relación al señor GERARDO ANTONIO TORO DUQUE.

DUODECIMO.- A efectos de notificar la presente Decisión, líbrense los correspondientes comisorios a través del centro Administrativo de Servicios.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ELSA RIVEROS DE JIMÉNEZ

Juez